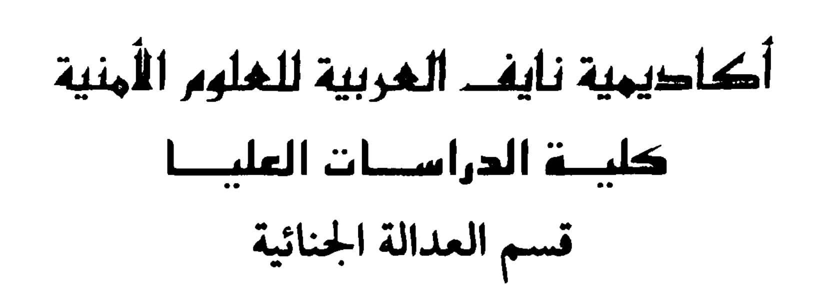




أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية

كليـة الدراسـات العليـا

قسم العدالة الجنائية

أثر الجهل على المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والقانون

(دراســة تطبيقيــة)

بحث مقدم استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير
في العدالة الجنائية تخصص التشريع الجنائي الإسلامي

إعداد

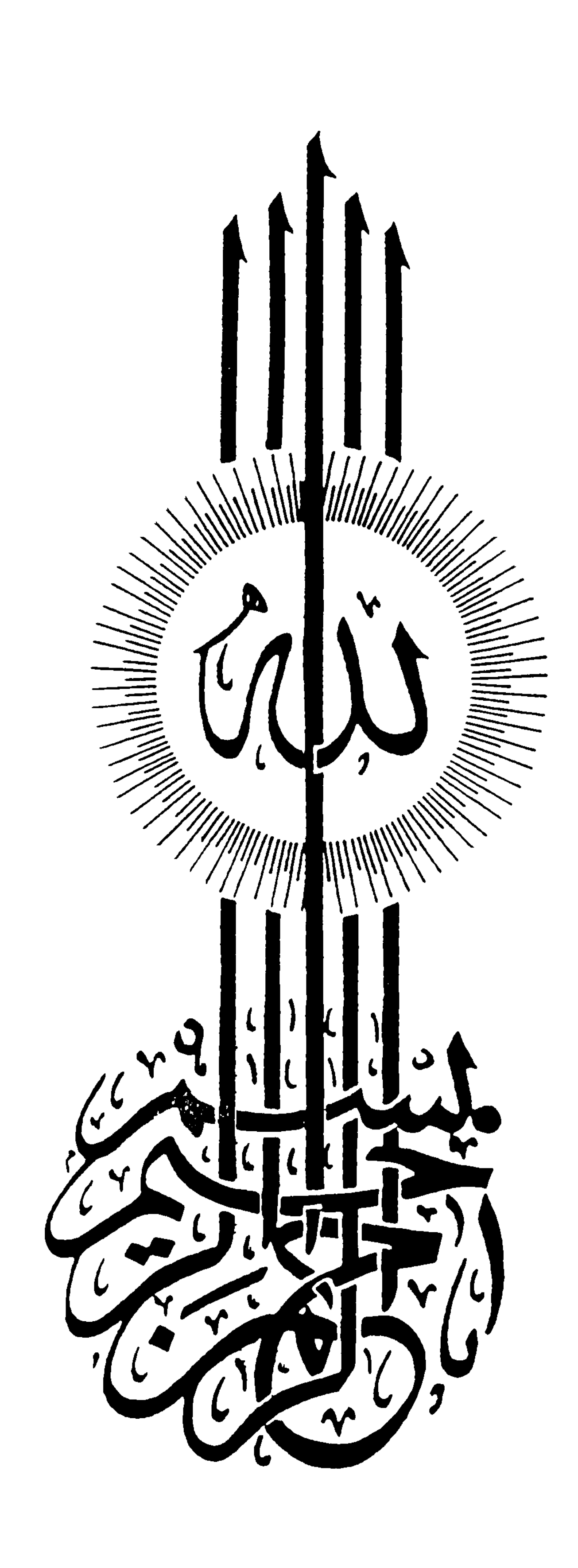
نهار بن عبد الرحمن بن نهار العتيبي

إشــراف

د. محمد عبد الله ولد محمدن الشنقيطي

الرياض

١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م


بسم الله الرحمن الرحیم

بسم الله الرحمن الرحيم



أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية

Naif Arab Academy For Security Sciences

كلية الدراسات العليا

قســـم. العدالة الجنائية

تخصص. التشريع الجنائي الإسلامي

ملخـــص رسالــة

عنوان الرســالة: أثر الجهل على المسؤولية الجنائية في الشريعة والقانون دراسة تطبيقية

إعداد الطالــب. نهار بن عبد الرحمن بن نهار العتيبي

إشــــــراف. الدكتور محمد عبد اللّه ولد محمدن

لجنة مناقشة الرسالة:

١ ـ د	محمد عبدالله ولد محمدن	مشرفاً ومقرراً
٢ د	ناصر بن محمد المنيع	عضواً
٣ د.	عبد اللّه بن حمد العويسي	عضواً

تاريخ المناقشــة: ١٤/ ٣/ ١٤٢٣هـ الموافق ٢٦/ ٥/ ٢٠٠٢م

مشكلة البحـث: نظراً لكثرة الداخلين في الإسلام ولوجود بعض المسلمين ممن تخفى عليهم أحكام الإسلام كالذين يعيشون في بادية بعيدة أو في بلاد غير مسلمة أو قد يفيق مجنوناً فيجني جناية دون أن يعلم الحكم ولأنه قد تخفى على بعض المسلمين بعض الأحكام الفقهية التي لا يعلمها إلا العلماء وقد يفعلها الشخص جاهلاً بحكمها فإن معاقبة الجاهل من هؤلاء يعتبر مشكلة كبيرة وظلماً لهذا الجاهل وعدم تحقيقاً للعدل الذي جاءت به الشريعة الإسلامية

أهميــة البحـث. يهتم البحث بالعدالة الجنائية حتى لا يعاقب شخص لا يستحق العقاب وحتى يعرف الجهل الرافع للمسؤولية الجنائية أو المخفف لها والمواضع التي يعذر فيها الجاهل عند تحقق شروط الجهل المؤدي إلى ارتفاع المسؤولية الجنائية أو تخفيفها

أهـــــداف الدراسة.

١ ـ التعرف على شروط الجهل الذي يعفى من المسؤولية الجنائية

٢ ـ التعرف على أثر الجهل على المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية

٣ ـ التعرف على أثر الجهل بالقانون

فروض البحث / تساؤلاته.

١ ـ ما أسباب إعتبار الجهل رافعاً للمسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية؟

٢ ـ ما شروط الجهل الذي يرفع المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية؟

٣ ـ ما أثر الجهل على المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية؟

٤ ـ ما أثر الجهل على المسؤولية الجنائية في القانون؟

منهـــج البحـــث.

هو المنهج الإستقرائي للإطلاع على كتب أهل العلم ثم استنباط الأحكام والتطبيق على بعض القضايا في بعض المحاكم الكبرى في المملكة العربية السعودية

أهـــم النتائـــج

أولاً يؤثر الجهل على المسؤولية الجنائية بسبب عدم توفر العلم أو عدم توفر القصد الجنائي

ثانياً: يشترط للجهل المؤثر في المسؤولية الجنائية شروطاً من أهمها إدعاء الجهل من الفاعل ـ التكليف ـ توفر الأدلة على صحة دعواه ـ الجهل بما يسوغ الجهل به

ثالثـاً: يكون للجهل بالأحكام تأثيراً على المسؤولية الجنائية سواء كانت معلومة مس الديس باضرورة ومثل الفاعل يجهل ذلك أو كانت أحكاماً تفصيلية فيؤدي إلى ارتفاعها أو تخفيفها

رابعاً: يؤثر الجهل بالأفعال على المسؤولية الجنائية فيؤدي إلى ارتفاعها أو تخفيفها

خامساً: إن القوانيں مضطربة في إعتبار الجهل رافعاً أو مخففاً للمسئولية الجنائية وان الشريعة متفوقة على القوانيں في هذا المجال

أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية
Naif Arab Academy For Security Sciences



College of Graduate Studies

Department: Criminal Justice
Specialization: Islamic Criminal Legislation

Thesis Abstract

Thesis Title: Effect of Ignorance in Criminal Liability in Sharia & Law Applied Study

Prepared By: Nihar Abdulrahman Bin Nihar Al-Otaibi

Supervisor: Dr. Mohammed Abdullah Wald Mohammadan

Thesis Defence Committee:

1. Dr.Mohammed Abdullah Wald Mohammadan — Supervisor
2. Dr. Nasser Mohammad Al-Mani — Member
3. Dr. Abdullah Bin Hamad Al-Owaisi — Member

Date: 14/03/1423 A.H. — 26/05/2002 A.D.

Research Problem: As the number of people entering Islam is big and existence of some Muslims who are to aware of Islamic regulations. Such as those who live in remote deserts or in non-Muslim countries or an insane man came back to his mind and committed a crime without knowing the verdict. To sentence Muslims with punishment while some of them ignore some Islamic regulations that only known by scientists is considered unfair procedure.

Research Importance: The research take care of criminal justice so as not to punish a person who does not deserve punishment, because of this ignorance of some Islamic regulations. Also to define the ignorance that remove or lighter the criminal liability. As well as the situations in which the ignorant Muslim is execused when the ignorance provisions are met.

Research Objectives:

1. Recognition of reasons that remove the criminal liability of the ignorant in Islamic Sharia.

2. Recognition of ignorance provisions that exempt the criminal liability.
3. Recognition of ignorance influence on criminal liability in Islamic Sharia.
4. Recognition of ignorance effect on law.
5. Comparing the effect of law ignorant with the Sharia law ignorant with mentioning the distinguished features of Islam upon prositive law.
6. Enriching the academic research by providing academic libraries with the effect of the ignorance on the criminal liabilities in Islamic Sharia.

Research Questions:

1. What are the reasons that made ignorance as a removal of criminal liability in Islamic law?
2. What are the provisions of ignorance that remove the criminal liability in Islamic Sharia?
3. What is the effect of ignorance of criminal liability in Islamic Sharia?
4. What is the influence of ignorance in criminal liability in positive law?
5. What are the comparative features between the effect of ignorance in Islamic Sharia and positive law? and How Islamic Sharia is distinguished form positive law?

Research Methodology: It is a reading methodology by reading books of scientists and to exploits the verdicts and applications on some cases in some Supreme Courts in KSA.

Main Results:

First: The ignorance affect the criminal liability because awareness is not available as well as criminal motive.

Second: The ignorance that effect the criminal liability has provisions and most important ones are such as: Claiming ignorance by the doer-ones-evidence availability.

Third: The ignorance of deeds has influence upon the criminal liability whether it was well known religiously, or as the doer is not familiar with or they are overdetailed which all lead to remove or lighten such verdicts.

Fourth: Laws are confused regarding the consideration removal or lightening and the Sharia is distinguished of the laws in such field.



مقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام علي سيد الأولين والآخرين نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين أما بعد :-

فإن من شمول الشريعة الإسلامية وكمالها أنها لم تترك حكماً من الأحكام إلا بينته حتى في المسائل التفصيلية التي لا يعلمها إلا الراسخون في العلم، ونظراً لأنه قد يخفى على بعض المسلمين بعض أحكام الإسلام لسبب أو لآخر أو قد يقع منهم بعض الأفعال المحرمة جهلاً ، فإن من العدل في هذه الشريعة أن لا يعاقب شخص، ولا يساءل جنائياً حتى يعلم أن ما أقدم عليه يعد محرماً وبالتالي فإن الجهل من الأمور التي لا بد من البحث فيها ومعرفة الشروط التي يجب توافرها لكي يعذر المسلم بالجهل، وترتفع عنه أو تخفف المسؤولية الجنائية ؟ وهل كل من ادعى الجهل بالأحكام أو الأفعال قبل قوله؟ وما هي الأحكام والأفعال التي يعذر الإنسان بجهلها؟ وترتفع عنه أو تخفف المسؤولية الجنائية عند فعلها، والتي لا يعذر بجهلها ولا ترتفع ولا تخفف عنه فيها، وهل قاعدة لا عذر بجهل الأحكام في دار الإسلام على إطلاقها أم أنها قد يستثنى منها بعض الأحكام؟ وسوف أبحث إن شاء الله كيفية معاملة الجاهل بالقانون في القوانين الوضعية وهل ترتفع عنه المسؤولية الجنائية أو تخفف؟ وما هي الميزات التي تمتاز بها الشريعة الإسلامية التي جاءت من لدن حكيم خبير عن القانون الوضعي الذي وضعه البشر.

حيث أنني لم أجد بحثاً مستقلاً وافياً، رأيت الكتابة في هذا الموضوع؛ وذلك لحاجة الأمة الإسلامية لدراسة مثل هذه المواضيع ولتطبيق شرع الله عز وجل في المحاكم الشرعية دون ظلم بريء وتحقيق العدل الذي قامت عليه السماوات والأرض.

وقد بنيت البحث على تمهيد وأربعة فصول وخاتمة :

الفصل التمهيدي : الإطار المنهجي للدراسة

- مشكلة الدراسة .
- أهمية الدراسة .
- أهداف الدراسة.
- تساؤلات (فروض) الدراسة.
- حدود الدراسة.
- الدراسات السابقة.
- منهج الدراسة.
- المصطلحات والمفاهيم.

الفصل الأول · ماهية الجهل وأقسامه : وفيه مبحثان ·

المبحث الأول   ماهية الجهل وفيه ثلاثة مطالب.

المطلب الأول. تعريف الجهل في اللغة والاصطلاح.

المطلب الثاني: الجهل وما يشابهه من عوارض الأهلية.

المطلب الثالث: الجهل وما يقابله من عوارض الأهلية.

المبحث الثاني. أقسام الجهل وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول. أقسام الجهل حسب الجهل ذاته كعارض من عوارض الأهلية :

١ – جهل بالحكم.

٢ – جهل بالفعل.

المطلب الثاني · أقسام الجهل من حيث نوعه

١ – جهل بسيط.

٢ – جهل مركب.

المطلب الثالث . أقسام الجهل من حيث المسؤولية الجنائية ·

١ - جهل لا يعتبر شبهة ولا يعذر صاحبه ولا يعفى من المسؤولية الجنائية.

٢ - جهل يعتبر شبهة ويعذر صاحبه ويعفى من المسؤولية الجنائية.

الفصل الثاني : أسباب وشروط الجهل المؤثر في المسؤولية الجنائية ، وفيه مبحثان:

المبحث الأول : أسباب الجهل المؤثر في المسؤولية الجنائية وفيه مطلبان.

المطلب الأول : عدم توفر العلم

المطلب الثاني : عدم توفر القصد الجنائي.

المبحث الثاني : شروط الجهل المؤثر في المسؤولية الجنائية وفيه أربعة مطالب:-

المطلب الأول : ادعاء الجهل من الفاعل.

المطلب الثاني: التكليف.

المطلب الثالث: توفر الأدلة على صحة دعواه.

المطلب الرابع : الجهل بما يسوغ الجهل به.

الفصل الثالث : ارتفاع المسؤولية الجنائية بسبب الجهل وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : أثر الجهل على المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية وفيه مطلبان

المطلب الأول : أثر الجهل بالأحكام على المسؤولية الجناية .

أولاً . أثر الجهل بأحكام ما هو معلوم من الدين بالضرورة على المسؤولية الجنائية

١-أثر الجهل بأحكام الحدود على المسؤولية الجنائية.

٢-أثر الجهل بحكم موجبات القصاص والديات على المسؤولية الجنائية.

٣-أثر الجهل بحكم موجب التعزير على المسؤولية الجنائية.

ثانياً: أثر الجهل بالأحكام التفصيلية على المسؤولية الجنائية.

١- أثر الجهل بالأحكام التفصيلية للنكاح على المسؤولية الجنائية.

٢- أثر الجهل بأحكام الرضاع على المسؤولية الجنائية.

٣- أثر الجهل بالأحكام التفصيلية للطلاق على المسؤولية الجنائية.

المطلب الثاني . أثر الجهل بالأفعال على المسؤولية الجنائية.

١- أثر الجهل بفعل النكاح المحرم على المسؤولية الجنائية.

٢- أثر الجهل بفعل شرب الخمر على المسؤولية الجنائية.

٣- أثر الجهل بفعل القتل أو الإيذاء على المسؤولية الجنائية.

المبحث الثاني: أثر الجهل على المسؤولية الجنائية في القانون وفيه مطلبان :

المطلب الأول. أثر الجهل بالوقائع المكونة للجريمة على المسؤولية الجنائية.

المطلب الثاني: أثر الجهل بمعرفة القانون على المسؤولية الجنائية.

المبحث الثالث ٠ مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون في أثر الجهل على المسؤولية الجنائية .

الفصل الرابع : المسائل التطبيقية

- الخاتمة

- النتائج والتوصيات .

- الفهارس.

الفصل التمهيدي

الإطار المنهجي للدراسة

أولاً : مشكلة الدراسة .

ثانياً : أهمية الدراسة .

ثالثاً : أهداف الدراسة .

رابعاً : تساؤلات (فروض) الدراسة .

خامساً : حدود الدراسة .

سادساً : الدراسات السابقة .

سابعاً : منهج الدراسة .

ثامناً : المصطلحات والمفاهيم .

أولاً / مشكلة الدراسة :-

نظراً لكثرة اتصال المسلمين بغير المسلمين في هذا العصر، ولكثرة أعداد الداخلين في الإسلام بسبب تركيز المسلمين على الدعوة إلى الله في كثير من البلاد الإسلامية وخارجها، ولأنه قد يخفى على الداخلين في الإسلام بعض أحكام الإسلام، إضافة إلى أنه قد يوجد بعض المسلمين الذين يعيشون في بادية بعيدة أو في بلاد غير مسلمة لا تظهر فيها أحكام الإسلام، أو قد يفيق مجنوناً فيقدم على فعل جناية قبل علمه، ولأنه قد تخفى على بعض المسلمين بعض الأحكام الفقهية التي لا يعرفها إلا الفقهاء ، فقد يفعل أحدهم جناية جاهلاً بها ، أو بحكمها فإذا عوقب فإن هذا يعتبر مشكلة كبيرة و ظلماً لهذا الجاهل ، وحتى لا يعاقب دون أن يعلم الحكم هل هو حلال أو حرام وتحقيقاً للعدل حتى لا يدان من قد ارتفعت عنه المسؤولية الجنائية، ونظراً لعدم طرق هذا الموضوع أو التعرض لهذه المشكلة مع وجود حلول لها في الشريعة الإسلامية الغراء وبالنظر في الحلول الموجودة في القوانين الوضعية ومقارنتها بالشريعة الإسلامية وبيان مميزات الشريعة الإسلامية في هذا المجال ، فقد رأيت طرق هذه المشكلة وإيضاح الحلول المناسبة لها.

ثانياً / أهمية الدراسة :-

تهتم هذه الدراسة بالعدالة الجنائية مما يجعلها ذات أهمية بالغة حتى لا يعاقب شخص لا يستحق العقاب ، فالشخص الجاهل ترتفع عنه المسؤولية الجنائية إذا دلت القرائن على أنه جاهل بالحكم أو الفعل ، فالعلم بالحكم الشرعي أو الفعل المحرم أو الامتناع عن الواجب أساس لقيام المسؤولية، وبالتالي يلزم معرفة الجهل المؤدي لارتفاع المسؤولية الجنائية والمواضع التي يعذر فيها الجاهل بجهله حتى لا

يعاقب على أمر لا يعلمه، وحتى تتحقق العدالة بعقاب من يستحق العقاب وعدم معاقبة من لم تكتمل فيه شروط المسؤولية الجنائية.

ثالثاً / أهداف الدراسة :-

١- معرفة الأسباب التي ترفع المسؤولية الجنائية عن الجاهل في الشريعة الإسلامية.

٢- التعرف على شروط الجهل الذي يعفي من المسؤولية الجنائية.

٣- التعرف على أثر الجهل على المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية.

٤- التعرف على أثر الجهل بالقانون على المسؤولية الجنائية.

٥- مقارنة الجاهل بالقانون بالجاهل في الشريعة الإسلامية وإبداء المميزات التي تمتاز بها الشريعة الإسلامية عن القانون الوضعي.

٦- إثراء البحث العلمي بتزويد المكتبات العلمية بأثر الجهل على المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي.

رابعاً / تساؤلات (فروض) الدراسة .-

١- ما أسباب اعتبار الجهل رافعاً للمسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية ؟

٢- ما شروط الجهل الذي يرفع المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية ؟

٣- ما أثر الجهل على المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية؟

٤- ما أثر الجهل على المسؤولية الجنائية في القانون ؟

٥- ما وجه المقارنة بين أثر الجهل في الشريعة الإسلامية والقانون ؟ وبماذا تمتاز الشريعة الإسلامية عن القانون؟

خامسا / حدود الدراسة :ـ

الحدود الموضوعية : تشمل هذه الدراسة مقارنة أثر الجهل في الشريعة الإسلامية والقانون وتطبيق ذلك على عشر قضايا في الشريعة الإسلامية.

الحدود الزمنية : دراسة قضايا عن تأثير الجهل على المسؤولية الجنائية منذ عام ١٤٠١هـ - ١٤٢٠هـ.

الحدود المكانية : المحاكم الكبرى في كل من الرياض ، وجده ، وتبوك .

سادسا / الدراسات السابقة .ـ

الدراسة الأولى[1] :-

رسالة بعنوان "القصد وأثرة على العقوبة" وقد ذكر الباحث ضمن رسالته كلاما حول الجهل بالأحكام مفاده أن الجهل له علاقة بالخطأ (الخطأ قد يكون سببه الجهل بالعين كمن ظن خطأ أن الموطوءة زوجته ومن ظن المرمي صيدا فبان معصوما ومن ظن المأخوذ ماله فبان لغيره ومن ظن الخمر خلا ونحو ذلك فذلك جهل إذا نظرنا إليه من جهة معينة وهي العين حيث ظنها عينا مباحة فبانت محرمه وذلك خطأ إذا نظرنا إليه من جهة أخرى وهي الظن حيث ظهر خطؤه). ثم أوضح الباحث أن الخطأ كما أن سببه العين (فقد يكون سببه الجهل بالحكم كمن ظن حل الخمر أو الزنا برضا، لحداثة عهده بالإسلام هو جهل إذا نظرنا إليه من جهة انعدام العلم بحرمة الحكم وهو خطأ إذا نظر إليه من جهة الظن الذي ظهر خطؤه). ثم شرع الباحث في تبيين أسباب الخطأ وأسباب الجهل كذلك فذكر أن الجهل يكون بسب الخطأ -كما تقدم- كأن يجهل التحريم لظنه خطأ أن تلك العين مباحة وقد يكون بسبب حداثة عهد بإسلام، أو النشوء ببادية بعيدة، أو كان الجاهل من العامة وما جهله لا يستطيع الإلمام به إلى العلماء ثم

---

(١) عسيري محمد بن عيسى ، القصد وأثره على العقوبة ، رسالة ماجستير غير منشورة ، المعهد العالي للقضاء ، ص ٢٩٤ - ٢٩٦

ساق قول الإمام الشافعي - رحمه الله - عن الجهل الذي يعذر به العامي وساق كلام ابن قدامة - رحمه الله - عن العذر لحديث العهد بالإسلام بتحريم الزنى لأنه يجوز أن يكون صادقاً ثم ذكر أنه لا يخلو الجهل من ترك للتحرز كترك حديث العهد بالإسلام السؤال قبل الفعل احتياطاً وترك العامي تعلم الفروع أو السؤال عنها قبل كل فعل مشبوه . ومع هذا لم يكن ترك ذلك التحرز مسقطاً للعذر لما للتكليف به من مشقة لا تطاق.

الفرق بين دراستي وهذه الرسالة :

تطرق الباحث إلى موضوع الجهل بشكل مختصر فلم يوضح أسبابه وشروطه، وما يصلح منه عذراً وما لا يصلح، وقرن بين الجهل والخطأ وأن كلا منهما قد يكون جهلاً أو خطأ وهذه الدراسة سوف تكون عن أثر الجهل على المسؤولية الجنائية، ويدخل الخطأ، في ذلك وستكون هذه الدراسة بشكل موسع إن شاء الله بمقارنة أثر الجهل على المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، وبيان الميزات التي تمتاز بها الشريعة الإسلامية في هذا المجال.

الدراسة الثانية [1] :

رسالة بعنوان المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي وقد ذكر أن العلم بأحكام الإسلام شرط من شروط المسؤولية الجنائية وقال لكي تكتمل المسؤولية الجنائية شروطها ولجواز إيقاع العقوبة على الجاني لابد أن يكون الشخص الذي وقعت منه الجناية عالماً بأحكام الإسلام، والعلم قد لا يتوفر لكل إنسان لأمور تعود إلى نوع العلم المراد ولأمور تعود إلى الإنسان نفسه ثم ذكر أقسام العلم بالأحكام الإسلامية وهو:

---

(١) موسى عبد الكريم مبارك ، المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي ، رسالة ماجستير غير منشورة ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، كلية الشريعة ، ص ١٤٤

ساق قول الإمام الشافعي - رحمه الله - عن الجهل الذي يعذر به العامي وساق كلام ابن قدامة - رحمه الله - عن العذر لحديث العهد بالإسلام بتحريم الزنى لأنه يجوز أن يكون صادقاً ثم ذكر أنه لا يخلو الجهل من ترك للتحرز كترك حديث العهد بالإسلام السؤال قبل الفعل احتياطاً وترك العامي تعلم الفروع أو السؤال عنها قبل كل فعل مشبوه . ومع هذا لم يكن ترك ذلك التحرز مسقطاً للعذر لما للتكليف به من مشقة لا تطاق.

الفرق بين دراستي وهذه الرسالة :

تطرق الباحث إلى موضوع الجهل بشكل مختصر فلم يوضح أسبابه وشروطه، وما يصلح منه عذراً وما لا يصلح، وقرن بين الجهل والخطأ وأن كلا منهما قد يكون جهلاً أو خطأ وهذه الدراسة سوف تكون عن أثر الجهل على المسؤولية الجنائية، ويدخل الخطأ، في ذلك وستكون هذه الدراسة بشكل موسع إن شاء الله بمقارنة أثر الجهل على المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، وبيان الميزات التي تمتاز بها الشريعة الإسلامية في هذا المجال.

الدراسة الثانية [١] :

رسالة بعنوان المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي وقد ذكر أن العلم بأحكام الإسلام شرط من شروط المسؤولية الجنائية وقال لكي تكتمل المسؤولية الجنائية شروطها ولجواز إيقاع العقوبة على الجاني لابد أن يكون الشخص الذي وقعت منه الجناية عالماً بأحكام الإسلام، والعلم قد لا يتوفر لكل إنسان لأمور تعود إلى نوع العلم المراد ولأمور تعود إلى الإنسان نفسه ثم ذكر أقسام العلم بالأحكام الإسلامية وهو:

---

(١) موسى عبد الكريم مبارك ، المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي ، رسالة ماجستير غير منشورة ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، كلية الشريعة ، ص ١٤٤.

أ - العلم بالأحكام التي لا يصلح إسلام المرء إلا بها مثل العلم بأركان الإسلام والعلم بما حرم الله من النصوص التي في الكتاب والسنة وتناقلته العامة عن ما مضى من عوامهم.

ب- العلم بالأحكام التي تتعلق بفروع الأمور وما يحتاج في معرفتها إلى بذل جهد من تفسير وتأويل وترجيح واستنباط ومعرفة قوة الدليل في سنده ودلالته وهذا العلم لا يسع كل شخص معرفته بل يختص به من تفرغ له وبذل جهداً لمعرفته.

ثم ساق كلام الإمام الشافعي - رحمه الله - حول العذر بجهل الأحكام من العامة الذين لا يمكنهم الاستنباط. ثم ذكر الباحث أقسام الجهل بالنسبة للإنسان، فالإنسان: أما أن يكون مسلماً وإما أن يكون كافراً

فأما الوجه الأول :- وهو أن يكون مسلماً فإما أن يكون مقيما في دار الحرب وأما أن يكون مقيماً في دار الإسلام ، فإذا كان مقيماً في دار الحرب وادعى الجهل فهذا الإدعاء صحيح لعدم تمكنه من العلم بالأحكام الإسلامية ولأن دار الحرب ليست بمحل الشهرة لأحكام الإسلام، أما إذا كان مقيماً في دار الإسلام فلا عذر له بإدعاء الجهل بالإحكام التي هي بوسع كل إنسان أن يتعلمها ثم ساق رأي الأمام الشافعي -رحمه الله- من أن الأصول العامة للمحرمات في الإسلام لابد لكل مسلم يقيم في دار الإسلام أن يكون عالماً بها لورود النصوص في الكتاب والسنة بها، ولا خلاف بين الفقهاء عليها وعلى ذلك لا يصح لأحد أن يدعي الجهل بها وهو يقيم في بلاد الإسلام ثم تحدث بعد ذلك عن ما كان يستلزم البحث والاستنباط، وبذل الجهد من الأحكام، فقد يعرفها البعض وتخفى على البعض الآخر، وقد يجتهد البعض فيخطئ في ذلك الاجتهاد ثم ذكر تقسيم الفقهاء للجهل بناء على ذلك إلى أربعة أقسام :

أ - جهل لا يعذر فيه صاحبه، ولا شبهة فيه، وهو المعلوم من الدين بالضرورة .

ب- جهل دون جهل ولكنه لا يصلح عذراً وضرب له فقهاء الأحناف أمثلة:

-جهل صاحب الهوى في صفات الله عز وجل.

-جهل الباغي.

-الجهل في الاجتهاد المخالف للكتاب والسنة.

ج - الجهل الذي يصلح شبهة وهو الجهل في موضع تحقق فيه - الاجتهاد أو الجهل الذي يكون سبب العلم فيه غير متوافر توافراً تاماً أو يكون الجهل فيه شبهة مسقطة للعقاب وينقسم إلى :

-موضع تحقق فيه الاجتهاد وتنازعه دليلان كالعافي عن القصاص والمقتص الجاهل بحكم العفو من أحد الأولياء.

-عدم توفر أسباب العلم بأن كان لا يعلم أصل العلاقة المحرمة في الزواج .

-أن يكون الجهل في مواضع تكون الشبهة مسقطة للعقاب مثل نكاح المحرمات على التأبيد إذا كان يجهل التحريم فهنا تسقط العقوبة ولكن لا يثبت النسب ولا تعتد المرأة من الدخول

د - الجهل في دار الحرب وذلك يتصور فيما إذا كان مسلما يقيم في ديار الكفار ولم يهاجر فجهله يكون عذراً في عدم المؤاخذة لأنه غير معتاد في فعله وإنما حصل ذلك لخفاء الدليل نفسه.

الوجه الثاني : أن يكون كافراً : وهذا يدخل في هل الإسلام شرط للمسؤولية الجنائية. وذكر أن الفقهاء متفقون على أن الكفار مخاطبون بالعقوبات كالحدود والقصاص، لأن العقوبات قصد بها الزجر عن ارتكاب أسبابها والكفار أولى بالزجر وأحق به، ثم قال ويلاحظ أن بعض الفقهاء يشترط الإسلام لإقامة العقوبة على مرتكب الجريمة. ففي الزنى يشترط الأحناف والإمام مالك الإسلام لثبوت الإحصان لإقامة عقوبة الرجم لقوله عليه الصلاة والسلام. (من أشرك بالله فليس بمحصن) وخالف في ذلك الشافعي واحمد لما روي أن النبي ﷺ رجم

اليهودي واليهودية اللذين زنيا وذكر رأي الإمام أبو حنيفة - رحمه الله - ومحمد بأن لا يقام عقوبة قطع الطريق بل يجب إبلاغه مأمنه كما نصت الآية في قولة تعالى : ﴿ وَإِنْ أَحَدٌ مِّنَ ٱلْمُشْرِكِينَ ٱسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلَـٰمَ ٱللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُۥ ﴾[1]. ثم ذكر كلام ابن قدامه عن قطع الذمي للطريق وأن فيه قولين.

ما تتميز به دراستي عن هذه الرسالة :

تتميز بالشمول لأثر الجهل في الشريعة الإسلامية على المسؤولية الجنائية وأنواع الجهل حسب تقسيمات الفقهاء - رحمهم الله - وإلى الجهل الذي يعذر صاحبه وترتفع عنه المسؤولية الجنائية، فهناك بعض الحالات لم يتطرق لها الباحث في رسالته مثل من أفاق من جنون قبل أن يعلم بالحكم، إضافة إلى أنه قد يوجد المسلم في بلاد الإسلام وتخفى عليه بعض الأحكام مثل من نشأ في بادية بعيدة أو أفاق من غيبوبة.

وما شروط الجهل الذي ترتفع به المسؤولية الجنائية؟ وما أثر الجهل بالقانون الوضعي؟ ومقارنته بأثر الجهل في الشريعة الإسلامية على المسؤولية الجنائية، وهذا يضفي على الدراسة شمولاً وبعداً أكبر.

الدراسة الثالثة :- [2]

رسالة بعنوان "عوارض الأهلية المؤثرة في المسؤولية الجنائية" وقد ذكر من أهدافها ما يلي :-

١- لما كان مقترف الجناية ومرتكب الجريمة لا يمكن أن توقع به العقوبة وأن يكون مسؤولاً عن جنايته إلا إذا كان لديه الأهلية الكاملة .

---

(١) سورة التوبة ، الآية : ٦

(٢) العلي صالح بن سعود ، عوارض الأهلية المؤثرة في المسؤولية الجنائية ، رسالة دكتوراه غير منشورة ١٤٠٥ -١٤٠٦ ص ٧٥٤

٢- ولما كانت هذه الأهلية تعرض لها عوارض من الأهلية بمكان حتى لا يعاقب من لا يستحق العقوبة ممن عرض لأهليته عارض وحتى لا يفلت من العقاب الرادع من هو أهل لذلك من كاملي الأهلية.

ثم عرف الجهل وذكر وجه كونه عارضاً ووجه كونه مكتسباً وقسمه إلى:-

أ - الجهل الذي له مسوغ ولا شبهة فيه.

ب- الجهل المستند إلى شبهة لا يصلح الاعتداد بها.

ج - الجهل الذي يصلح شبهة ولا يصلح عذراً.

د - الجهل الذي يصلح عذراً.

وذكر في نتائج دراسته أن من شروط المسؤولية الجنائية العلم بكون الأمر محرماً ولهذا لا يسأل جنائياً من يجهل الحكم جهلاً يعذر فيه لقوله تعالى: ﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾ (١) ويكفي انتشار الدليل المحرم وإذا وقعت الجناية فإن الجاني لا يعفى إلا إذا كان مما يسوغ له الجهل وإلا فهو مسؤول ومؤاخذ.

ما تتميز به دراستي عن هذه الرسالة :

تتميز بدراسة أثر الجهل في الشريعة الإسلامية والقانون على المسؤولية الجنائية والمقارنة بينهما وهل يسأل جنائياً من جهل بالأحكام الشرعية أو الأفعال أو جهل بالقانون مع ذكر أوسع لأقسام الجهل وشروطه وبيان الحالات التي يكون فيها الجهل سببا لارتفاع المسؤولية الجنائية.

---

(١) سورة الإسراء ، الآية : ١٥

الدراسة الرابعة : دراسة بعنوان المشقة تجلب التيسير [1]

تطرق الباحث إلى الجهل فبعد أن عرف الجهل في اللغة والاصطلاح ذكر الفرق بين الجهل والنسيان ثم تحدث عن من يقبل منه إدعاء الجهل ومن لا يقبل منه. وأن العلم نوعان علم عامه لا يسع المكلف جهله وعلم خاصة يسعه جهله ثم ذكر أقسام الجهل عند الشافعية :

-وقوع الجهل في ترك مأمور مثل عقد النكاح على محرم من المحرمات جاهلاً فلا يصح.

-وقوع الجهل في منهي عنه ليس فيه إتلاف مثل من شرب الخمر جاهلاً بأنه تخمر فلا حد عليه ولا تعزير

-وقوع الجهل في فعل منهي عنه بموجب عقوبة ومثل له بالوطء بشبهة ففيه مهر المثل دون الحد ومن قتل جاهلاً بتحريم القتل لإسلامه حديثاً لا قصاص عليه وعليه الدية.

ثم ذكر ما يصلح من الجهل عذراً فقال:

١ - جهل تسامح صاحب الشرع عنه في الشريعة فعفا عن مرتكبه وضابطه أن كل ما يتعذر الاحتراز عنه عادة فهو معفو عنه وله صور :

أ - من وطئ امرأة أجنبية بالليل يظنها امرأته أو جاريته عفي عنه لأن الفحص مما يشق على الناس.

ب - الجهل بنجاسة الأطعمة والمياه والأشربه للمشقة.

ج - من قتل مسلما في صف الكفار يظنه حربيا فإنه لا إثم عليه لجهله.

د - الحاكم يقضي بشهود الزور جاهلاً بحالهم.

ففي كل الحالات يعذر بجهله فلا إثم عليه لتعذر الاحتراز من ذلك.

---

(١) اليوسف صالح بن سليمان ، المشقة تجلب التيسير ، رسالة ماجستير ، ١٤٠٣هـ جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية – كلية الشريعة – الرياض ، ص ١٤٠ - ١٥٠

٢ - جهل لم يتسامح صاحب الشرع عنه في الشريعة فلم يعف عن مرتكبه · وضابطه أن كل ما لا يتعذر الاحتراز عنه ولا يشق لم يعف عنه .

ثم تطرق إلى تقسيم ثالث للجهل حيث قسمه إلى :

أ - جهل الكافر وهو يعني عدم التصديق المفسر بالإذعان والقبول فلا يعذر به.

ب - جهل دون جهل الكافر لكنه لا يصلح عذر :

ومن أمثلته جهل صاحب الهوى في صفات الله عز وجل مثل جهل المعتزلة بالصفات وجهل الباغي وجهل من خالف في اجتهاده الكتاب والسنة المشهورة.

ج - جهل يصلح عذراً وشبهه : كالجهل في موضع الاجتهاد الصحيح أو في موضع الشبهة كالمحتجم إذا أفطر على ظن أن الحجامة فطرته.

ما تتميز به دراستي عن هذه الرسالة :

تطرقت هذه الرسالة إلى الجهل في الشريعة الإسلامية وتقسيمات أهل العلم لذلك وما يعد جهلا ومالا يعد جهلاً.

لكن الباحث في هذه الدراسة سوف يتطرق إلى أثر الجهل في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي على المسؤولية الجنائية مع المقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون ومعرفة متى يكون الجهل سبباً لارتفاع المسؤولية ومتى لا يكون سبباً في ذلك، وما هي أسباب وشروط اعتبار الجهل مؤثراً في المسؤولية الجنائية؟.

سابعاً منهج الدراسة .

سوف يتبع الباحث في هذه الدراسة - إن شاء الله - المنهج الاستقرائي، وهو عبارة عن استنباط واستخراج الأحكام عن طريق الاطلاع على كتب أهل العلم مع المقارنة بين الشريعة والقانون والتطبيق على بعض القضايا في محاكم المملكة العربية السعودية وسوف يقوم بترجيح ما يختلف فيه العلماء ذاكراً الدليل

أو الأدلة التي بني عليها هذا الترجيح بعد ذكر الأقـوال المختلفـة منسـوبة إلى مذاهبها مبتدئاً بالمذهب الحنفي ثم المذهب المالكي ثم المذهب الشافعي ثم المذهب الحنبلي . مترجماً للأعلام غير المشهورين وأما المشهورون كالخلفاء الراشدين والأئمة الأربعة فلن يترجم لهم نظراً لشهرتهم وسيكتفي بتخريج الأحاديث من مصادرها فقط.

ثامناً : المصطلحات والمفاهيم :

١- تعريف الأثر :

الأثر لغة : ما بقي من رسم الشيء وبقية ما يرى من كل شيء ومالا يرى بعد أن تبقى فيه علقة وما يدل على وجود الشيء وما ترك في الشيء علامة يعرف بها وأثر فيه تأثيراً ترك فيه أثراً، وذا الآثار الذي يترك في القوم أثاراً عندما يهجوهم.[١]

الأثر في الاصطلاح: أثر الشيء حصول ما يدل على وجوده .

قال الله تعالى: ﴿ ثُمَّ قَفَّيْنَا عَلَىٰٓ ءَاثَـٰرِهِم بِرُسُلِنَا ﴾ [٢]

وقال تعالي . ﴿ وَءَاثَارًا فِى ٱلْأَرْضِ ﴾[٣]

وقال تعالى : ﴿ فَٱنظُرْ إِلَىٰٓ ءَاثَـٰرِ رَحْمَتِ ٱللَّهِ ﴾ [٤].

ومن هذا يقال للطريق المستدل به على ما تقدم آثار [٥].

---

(١) ابن فارس زكريا أحمد ، معجم مقاييس اللغة، ١٣٨٩ هـ، ط٢ ، ج١، ص ٤٨٩-٤٩٠ ، الفيروز أبادي مجد الدين بن محمد بن يعقوب القاموس المحيط (د.ت) ، دار الجيل ، بيروت ص ٣٧٥ - ٣٧٦.

(٢) سورة الحديد ، الآية : ٢٧

(٣) سورة غافر ، الآية : ٢١

(٤) سورة الروم ، الآية : ٥٠.

(٥) الأصفهاني الراغب ، مفردات ألفاظ القرآن ، تحقيق : صفوان عدنان داوودي ، ١٤١٨ ، ط ٢ ، دار القلم ، دمش ، دار الشامية ، بيروت قص ٦٢ تحت أثر

٢ـ تعريف الجهل :

الجهل في اللغة : ضد العلم وقد (جهل) من باب فهم وسلم و (تجاهل) أرى من نفسه ذلك وليس به (واستجهله) عده جاهلاً واستخفه أيضا والتجهيل النسبة إلى الجهل والجهلة بوزن المرحلة الأمر الذي يحمل على الجهل منه قولهم : الولد مجهلة و (الجهل) المفازة لا أعلام فيها (١).

الجهل في الاصطلاح : هو انتفاء العلم بالمقصود وهو عدم العلم عما من شأنه أن يعلم فإن قارن اعتقاد النقيض فمركب و إلا فبسيط (٢).

٣ـ تعريف المسؤولية الجنائية

قال في مختار الصحاح : السؤال ما يسأله الإنسان وقرأ ﴿قَالَ قَدۡ أُوتِيتَ سُؤۡلَكَ يَـٰمُوسَىٰ ۝﴾ (٣) بالهمز وبغيره وسأله الشيء وسأله عن الشيء سؤالا ومسألة وقوله تعالى . ﴿ سَأَلَ سَآئِلُۢ بِعَذَابٖ وَاقِعٖ ۝﴾ (٤) أي عن عذاب واقع. ثم قال: يقال خرجنا نسأل عن فلان وبفلان وقد تخفف همزته فيقال يسال والأمر منه سل ومس الأول أسأل سؤله بوزن همزة كثير السؤال وتساءلوا سأل بعضهم بعضا ويقال سأله كذا وعن كذا. (٥)

---

(١) الرازي محمد بن أبي بكر بن عبد القادر ، مختار الصحاح ضبط وعناية سميرة خلف الموالي ، (د،ت) ، المركز العربي للثقافة والعلوم ، بيروت ، لبنان (ص ٩٤ تحت ج هـ ل) ، الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، مرجع سابق ، ج٣ ص٣٦٣- ٣٦٤

(٢) الجبوري حسين خلف ، عوارض الأهلية عند الأصوليين ، ١٤٠٨ ، ط ١ ، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي ، جامعة أم القرى ، مكة المكرمة ص ٣٣٦ أمير بادشاة محمد أمين الحسيني تيسير التحرير شرح على كتاب التحرير ، ١٤٠٣هـ دار الكتب العلمية ، بيروت لبنان ، ج٤ ص ٢١١

(٣) سورة طه ، الآية : ٣٦.

(٤) سورة المعارج ، الآية : ١

(٥) الرازي محمد بن أبي بكر ، مختار الصحاح ، مرجع سابق ، ص ٢١٣ تحت (س أ ل) الفيروز آبادي القاموس المحيط ، مرجع سابق ، ج ٣ ص ٤٠٣

والجناية: اسم من جنى يجني جناية بمعنى جر جريرة وهي الذنب والجرم يقال : يجني فلان على فلان ذنبا إذا تقوله عليه وهو بريء منه وتأتي بمعنى التقط فيقال جنى الثمرة واجتناها أي التقطها[1].

والجناية في الاصطلاح الفقهي العام :

اسم لفعل محرم شرعاً سواءً وقع ذلك على النفس أو على المال أو على غير ذلك . وقد تعارف الفقهاء على إطلاق اسم الجناية على الأفعال الواقعة على نفس الإنسان أو أطرافه كالقتل والجراح ونحوهما [2] .

المسؤولية الجنائية : [3]

هي تحمل الإنسان نتائج الأفعال المحرمة التي يأتيها مختاراً وهو مدرك لمعانيها ونتائجها ، أو هي التزام شخص بتحمل نتائج أفعاله الجرمية وتطلق المسؤولية الجنائية في القانون ويراد بها تمتع الشخص بأهلية تحمل التبعة الجنائية وقيل هي بهذا المعنى بنفس المعنى المراد في تعريف الفقهاء للمسؤولية وقد تطلق ويراد بها إسناد الفعل المحرم مادياً ومعنوياً إلى المتهم ونسبته إليه فيقال مسؤول عن كذا أي منسوب إليه هذا الفعل ومسند إليه مادياً ومعنوياً . وقد تطلق ويراد بها المعنيان السابقان معاً فتدل على كون الشخص مكلفاً وأهلاً للمسؤولية ومسؤول ومستحق للجزاء الجنائي على فعله المحرم الذي ارتكبه ومعاقب عليه[4].

---

(١) ابن منظور ، لسان العرب ، مرجع سابق ، ص٩٢، الرازي ، مختار الصحاح ، مرجع سابق، ص ٩٣ تحت (ج ن ى).

(٢) عودة عبد القادر ، التشريع الإسلامي الجنائي، ج٢ص٣، الأشهب أحمد، المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية،١٤١٤هـ، ط١، جمعية الدعوة الإسلامية، بنغازي، الجماهيرية الليبية، ص١٩

(٣) العوجي مصطفى ، القانون الجنائي العام – المسؤولية الجنائية ١٩٨٥م ، ط١ ، مؤسسة نوفل ، بيروت ، ج٢ ص ١٢ ، عبد القادر عودة ، التشريع الإسلامي الجنائي ، مرجع سابق ، ج ١ ص ٣٩٢.

(٤) العامري محمد بن هزاع بن عبد الرزاق، نطاق المسؤولية الجنائية في جرائم القتل والجراح في حالتي فقدان العقل أو ضعفه لجنون أو سكر وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، رسالة مقدمة لاستكمال نيل درجة الماجستير في العلوم الأمنية غير منشورة ١٤١٣هـ، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريبية ص ٢٦

٤- تعريف الشريعة الإسلامية :

الشريعة في اللغة : ما شرع الله تعالى لعباده والظاهر المستقيم من المذاهب كالشرعة وتطلق على العتبة ومورد الشاربة [١]

الشريعة في الاصطلاح : (النظم التي هي شرعها الله أو شرع أصولها من أحكام سواء كانت متعلقة بالعقيدة أم بالأخلاق أم بتنظيم ما يصدر عن الناس من أقوال وأفعال وتصرفات سواء أخذ بها الإنسان في علاقته بربه أو علاقته بأخيه المسلم، وعلاقته بأخيه الإنسان، وعلاقته بالكون والحياة.[٢]

٥ - تعريف القانون الوضعي :

القانون في اللغة : كلمة ليسب عربية وتعني الأصل والقوانين الأصول[٣].

القانون في الاصطلاح : مجموعة القواعد الملزمة الني تنظم الروابط الاجتماعية والني تناط كفالة تطبيقها بالسلطة العامة ولو بالقوة حرصاً على الأمن الاجتماعي.[٤]

---

(١) الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، مرجع سابق ، ج ٣ ص ٤٥

(٢) حسنين مصطفى محمد، السياسة الجنائية في الشريع الإسلامي، ١٤٠٥هـ، إدارة الثقافة والنشر، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

(٣) الفيروزا بادي ، مختار الصحاح ، مرجع سابق ، ص ٤٠٥ تحت (ق ن ن).

(٤) بوذياب سلمان، المبادئ القانونية العامة، ١٤١٥هـ ، ط١، المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ص ٩ - ١٠

الفصل الأول

ماهية الجهل وأقسامه

وفيه تمهيد ومبحثان

المبحث الأول : ماهية الجهل

المبحث الثاني : أقسام الجهل

تمهيد

جاءت الشريعة الإسلامية من لدن حكيم خبير بحفظ الضروريات الخمس وهي الدين والنفس والعقل والنسل والمال، فدين الإنسان قد تكفلت الشريعة الإسلامية بحفظه ولا يحق لمخلوق أن يحول بين المسلم ودينه، وكذلك النفس فقد تكفلت بحفظها وسلامتها من القتل أو الإيذاء، وأيضاً حفظت عقل المسلم من كل ما يخل به أو يؤثر عليه، كما حفظت النسل من الاختلاط المحرم للأنساب سواء كان بالزنا أو غيره، كما هو موجود في عصرنا الحاضر بنقل ماء الرجل إلى رحم المرأة وهو ما يسمى بالتلقيح الصناعي. كما حفظت المال من الامتلاك المحرم بالسرقة أو السطو أو غير ذلك ، ونظراً لأن الجهل قد يكون سبباً لارتفاع المسؤولية الجنائية أو تخفيفها فإن هذا يعتبر من حفظ الشريعة الإسلامية للإنسان في جسده وماله فلا توقع عليه عقوبة وهو غير مستحق لها سواء كانت عقوبة بدنية بالقتل أو الجلد أو السجن أو عقوبة مالية بالغرامة ونحوها، فحفظت النفس والعقل والنسل والمال، واستثني ما كان سببه الجهل.

ولذا كان لابد من معرفة ماهية هذا الجهل المؤدي إلى ارتفاع المسؤولية الجنائية أو تخفيفها ومعرفة أبرز أقسامه التي ذكرها أهل العلم وذلك في المبحثين الآتيين:—

المبحث الأول

ماهية الجهل

وفيه تمهيد ، وثلاثة مطالب :-

المطلب الأول : تعريف الجهل .

المطلب الثاني : الجهل وما يشابهه من عوارض الأهلية

المطلب الثالث : الجهل وما يقابله من عوارض الأهلية .

تمهيد:

تطلق الماهية على الشيء ويراد بها ما هو[1] وماهية الجهل تعني ما هو.

إذ أنه يتشابه مع غيره من عوارض الأهلية التي تمنع تكليف الإنسان أو قد يتعارض مع غيره من تلك العوارض التي لا دخل للإنسان فيها فكان من المناسب أن يعرف الباحث في اللغة والاصطلاح ثم نقارن بينه وبين هذه العوارض في المطالب التالية:-

(١) الجرجاني علي بن محمد بن علي ، كتاب التعريفات ، تحقيق : إبراهيم الأبياري ، ١٤١٨هـ ، ط٤ ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، لبنان ، ص ٢٥٠-٢٥١

المطلب الأول : تعريف الجهل

عرف العلماء الجهل في اللغة والاصطلاح بعدة تعاريف نذكر أهمها فيما يلي:

١-تعريف الجهل لغة:

جاء تعريف العلماء للجهل في اللغة دالاً على عدة معان :-

المعنى الأول: ضد العلم[١] ومنه المجهل وهي الصحراء التي لا أعلام فيها ولا يهتدى فيها ويطلق على الجاهلية ومنه قولهم جاهلية جهلاء توكيداً للجهل .

المعنى الثاني : الخفة وخلاف الطمأنينة والسفه .

فأما إطلاقه على الخفة فإنه يقال للخشبة التي يحرك بها الجمر مِجْهَل ويقال: استجهلت الريح الغصن حركته فاضطرب.[٢]

ويقال استجهله بمعنى استخفه [٣]والمجهلة مايحملك على الجهل ومنه الحديث "الولد مبخلة مجبنة مجهلة "[٤].

وأما إطلاقه على السفه فكما في حديث الإفك "ولكن اجتهلته الحميه "[٥] أي حملته الأنفه والغضب على الجهل وكل ما استخفك فقد استجهلك [٦]

---

(١) الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، مرجع سابق ، ج٣ ص ٣٦٤ ، الرازي ، مختار الصحاح ، مرجع سابق ، ص ٩٤ ، تحت الجهل

(٢) زكريا أبو الحسين أحمد بن فارس، معجم مقاييس اللغة ، ١٣٨٩هـ ، مطبعة مصطفى الحلبي ، مصر ، ط٢ ، ج١ص٤٨٩-٤٩٠

(٣) الأنصاري جمال الدين محمد بن مكرم (ابن منظور)، لسان العرب ، الدار المصرية للتأليف طبعة مصورة عن طبعة بولاق ، ج١٣ص١٣٦ تحت جهل.

(٤) رواه ابن ماجة بلفظ إن الولد مبخلة مجبنة برقم ٣٦٦٦ في كتاب الأدب ، ص٥٢٦

(٥) حديث الإفك هو رمي عائشة رضي الله عنها بالزنا من صفوان بن المعطل وقد أنزل الله عز وجل تبرئتها في سورة النور انظر الحديث في صحيح مسلم برقم٢٧٧٠ باب في حديث الإفك وقبول توبة القاذف ص ١٤٨٧-١٤٩١ ، ورواه البخاري برقم ٤١٤١باب حديث الإفك ولكنه قال احتملته الحمية بدلا من اجتهلته ص ٨٦٦

(٦) ابن منظور، لسان العرب ، مرجع سابق ، ج١٣ص١٣٧

المعنى الثالث : ضد الخبرة [١] يقال هو يجهل ذلك أي لايعرفه ومنه قوله تعالى: ﴿ يَحْسَبُهُمُ ٱلْجَاهِلُ أَغْنِيَآءَ مِنَ ٱلتَّعَفُّفِ ﴾ [٢] فلم يرد الجاهل الذي هو ضد العاقل قال ابن كثير رحمه الله[٣] "أي الجاهل بأمرهم وحالهم" [٤]ومنه قوله تعالى: ﴿ إِنِّىٓ أَعِظُكَ أَن تَكُونَ مِنَ ٱلْجَٰهِلِينَ ﴾ [٥] فمن قولك جهل فلان رأيه .

قال الشوكاني رحمه الله:[٦]يرفعه عن مقام الجاهلين ويعليه إلى مقام العلماء العاملين[٧] والجاهلية زمن الفترة ولا إسلام وفي الحديث"انك امرؤ فيك جاهلية". [٨][٩]

---

(١) ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق ، ج١٣ص١٣٨

(٢) سورة البقرة ، الآية : ٢٧٣

(٣) هو الحافظ إسماعيل بن عمر بن كثير بن ضوء بن درع القرشي البصروي الدمشقي الشافعي ولد سنة إحدى وسبعمائة ودرس على العديد من العلماء وألف العديد من الكتب منها كتاب الأحكام على أبواب التنبيه والتاريخ المسمى البداية والنهاية وكتاب في جمع المسانيد العشر وكتاب التكميل وطبقات الشافعية ، مات سنة ٧٧٤هـ بمصر (شمس الدين الداوردي ، طبقات المفسرين ، ١٤٠٣هـ ، ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت لبنان ، ص١١١-١١٢) (ابن قاضي شهبة الأسدي الدمشقي ، طبقات الفقهاء الشافعية تحقيق: د. علي محمد عرب ، مكتبة الثقافة الدينية ، القاهرة ، ج٢ ص)

(٤) الدمشقي الحافظ عماد الدين أبو الفداء إسماعيل بن كثير القرشي،تفسير القران العظيم،١٤١٤هـ ، ط١، مكتبة دار السلام ، الرياض ، مكتبة دار الفيحاء ، دمشق ، ج١، ص٤٣٤

(٥) سورة هود ، الآية : ٤٦

(٦) هو الإمام محمد بن علي بن محمد الشوكاني فقيه أصولي محدث مفسر من كبار علماء اليمن من أهل صنعاء ولد سنة ١١٧٣هـ بهجرة شوكان ودرس على علماء صنعاء ، وولي قضائها وله أكثر من مائة كتاب منها فتح القدير ومطلع البدرين ومجمع البحرين وجواب السائل في تفسير والقمر قدرناه منازل (نويهض عادل ، معجم المفسرين ، ١٤٠٩هـ ، ط٣ ، مؤسسة نويهض الثقافية ، ج٢ ، ص٥٩٣)

(٧) الشوكاني محمد بن علي بن محمد، فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير ، (د ، ت) ، عالم الكتب ، ج٢ ، ص٥٠٢.

(٨) رواه البخاري في صحيحه برقم ٣٠في كتاب الإيمان ص ٢١ ، وفي كتاب الأدب برقم ٦٠٥٠ ص١٢٩٧ ورواه مسلم في صحيحه برقم ١٦٦١ في كتاب الإيمان ص ٩٠٦

(٩) ابن منظور، لسان العرب ، مرجع سابق ، ج١٣، ص١٣٨

واشتقاق الجهل من جهل وجهله كسَمِعَه جهلاً وجهالة أظهر عليه الجهل كتجاهل وهو جاهل وجهول وجهّال وجهلاء وهو جاهل منه أي جـــهل بـــه وجهَّله تجهيلاً نسبه إليه وأرض مجهل لايهتدى فيها.(١)

ويتضح مما سبق أن الجهل في اللغة يدل على عدم العلـــم أو المعرفـــة وأن اللفظ يستخدم للدلالة على الاستخفاف وخلاف الطمأنينة أو ضد الخبرة .

ب-الجهل في الاصطلاح:

اتجه العلماء في تعريف الجهل اصطلاحاً عدة اتجاهات:ــ

الاتجاه الأول :ـــ عرفوه بأنه اعتقاد فقالوا :

١-"اعتقاد الشيء جزما على خلاف ما هو به في الواقع" (٢)

٢-"اعتقاد الشيء على خلاف ما هو عليه" (٣)

٣- " اعتقاد الشيء على خلاف ما هو به "(٤) .

٤- "اعتقاد المعلوم على خلاف ما هو عليه " (٥)

وقد اعترض على هذه التعاريف بأنه يستلزم كون المعدوم شيئاً فإن المعدوم لا يعتبر شيئاً ولو قلنا بأن المعدوم المجهول ليس بشيء لكان التعريف غير جامع

ومنهم من عرفه بعدم تصور الشيء فقالوا :

١-"عدم تصور الشيء بالكلية" (٦)

---

(١) الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، مرجع سابق ، ج٣ص٣٦٤

(٢) أبو حبيب سعدي،القاموس الفقهي ، ط١، دار الفكر ، دمشق، ص٧١

(٣) الجرجاني علي محمد علي،كتاب التعريفات ، ١٤١٨هـ ، ط٤ ، دار الكتاب العربي، ص١٠٨

(٤) البخاري علاء الدين عبد العزيز بن أحمد ، كشف الأسرار من أصول فخر الإسلام ، ضبـــط وتعليـــق وتخريج : محمد المعتصم بالله البغدادي ، ١٤١١هـ ، ط١ ، دار الكتاب العربي ، ج٤ ص٥٣٤.

(٥) النملة ، عبد الكريم بن علي بن محمد ، المهذب في علم أصول الفقه المقارن تحرير لمسإلة ودراســـتها ، دراسة نظرية تطبيقية ١٤٢٠هـ ، ط١ ، مكتبة الرشد الرياض ، ج١ ، ص ١٠٧

(٦) أبو حبيب سعدي ، القاموس الفقهي ، مرجع سابق ، ص٧١

٢-"تصور المعلوم على خلاف هيئته". [١]

والاعتقاد هو اليقين. [٢]

أما التصور فهو حصول صورة الشيء في العقل وإدراك الماهية من غير أن يحكم عليها بنفي أو إثبات. [٣]

والحقيقة أن تعريف الجهل: بأنه اعتقاد شيء على خلاف ما هو عليه أو عدم تصور الشيء ليس تعريفاً جامعاً وذلك لأنه قد يكون جهلاً بالفعل فيخرج عن مجرد الاعتقاد والتصور إلى الفعل ولذلك نجد من العلماء من عرفه بأنه : "فعل الشيء بخلاف ماحقة أن يفعل سواء اعتقد فيه اعتقادا صحيحا أو فاسدا قال الله تعالى: ﴿ قَالُوٓاْ أَتَتَّخِذُنَا هُزُوًاۖ قَالَ أَعُوذُ بِٱللَّهِ أَنۡ أَكُونَ مِنَ ٱلۡجَٰهِلِينَ ﴾[٤] فجعل فعل الهزو جهلاً وقال تعالى: ﴿ فَتَبَيَّنُوٓاْ أَن تُصِيبُواْ قَوۡمَۢا بِجَهَٰلَةٖ فَتُصۡبِحُواْ عَلَىٰ مَا فَعَلۡتُمۡ نَٰدِمِينَ ﴾[٥]". [٦]

وهذا التعريف ليس جامعاً أيضاً إذا أنه لا يلزم أن يكون الجهل فعلاً فقد يكون امتناعاً عن الفعل مثلاً كامتناع المرتد عن فعل أركان الإسلام.

الاتجاه الثاني :ـ خصهُ بعض الفقهاء بعدم العلم فقالوا هو:

١-"خلو النفس من العلم". [٧]

---

(١) الزيلطي حلولو أحمد بن عبدالرحمن بن موسى،الضياء اللامع شرح جمع الجوامع في أصول الفقه،تحقيق وتعليق عبدا لكريم النملة ،١٤٢٠هـ، ط٢ ، مكتبة الرشد، الرياض ، ج١، ص٢٩.

(٢) قلعه جي محمد رواس، موسوعة فقه ابن تيمية ، ١٤١٩هـ، ط١، دار النفائس ، بيروت ، لبنان ، ج١، ص٢٥٠

(٣) الجرجاني،كتاب التعريفات ، ص٨٣ تحت (التصور).

(٤) سورة البقرة ، الآية : ٦٧

(٥) سورة الحجرات ، الآية: ٦

(٦) الأصفهاني الراغب،مفردات ألفاظ القران الكريم، تحقيق : صفوان عدنان داوودي ، ١٤١٨هـ، ط٢ ، دار القلم ، دمشق ، ودار الشامية، بيروت ، ص ٢٠٩تحت جهل.

(٧) المرجع السابق ، ص ٢٠٩

٢ـ"خلو الذهن من الأشياء والحكم عليها". [١]

٣-"عدم العلم عما من شأنه أن يعلم" [٢] فإن قارن اعتقاد النقيض ــ أي الشعور بالشي على خلاف ما هو به- فمركب وإلا فبسيط. [٣]

٤-"انتفاء العلم بالمقصود". [٤]

وهذه التعاريف ليست جامعة فليس بالضرورة أن يكون الجــــهل خلــوا النفس أو الذهن من العلم أو الأشياء فقد يكون الجهل بالفعل كمن يجامع امـــرأة معتقدا أنها زوجته فإنه يعلم حرمة الزنا ولكنه جهل الفعل فقط . كما أنه لا يلزم أن يكون عدم العلم عما من شأنه أن يعلم فقد يكون الجهل بأمر لا يمكـــــن أن يعلم كمن يقتل شخصا دون علم بأنه قتله. كما أنها ليست مانعة من دخول غير المكلف كالصغير أو المجنون والمعتوه ونحوهم وهؤلاء قد تخلو أنفسهم من العلـــم ولا يدركونه كما أنهم لا يعلمون عما شأنه أن يعلم ولكنهم معذورون لعـــــدم تكليفهم وليس لجهلهم .

الاتجاه الثالث :ــ خصه بعض العلماء بعدم العلم بالأحكام الشرعية فقالوا ·

"هو عدم العلم بالأحكام الشريعة أو بأسبابها ممن شأنه العلـــم" [٥]وهـــذا التعريف ليس جامعا أيضا فالجهل بالأحكام الشرعية لا يعي عدم الجهل بغيرهــا

---

(١) العجلان ،الأهلية ونظرية الحق في الشريعة الإسلامية،مرجع سابق ،ص٧٤

(٢) الباحسين ،رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق ،ص٢١٣ ، ابن نجيم زين العـــابدين بـــن إبراهيم ، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان ، (د. ت) ، ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، ص٣٠٣

(٣) أمير بادشاه محمد أمين،تيسير التحرير على كتاب التحرير لابن همام ، ١٤٠٣هـــ ، دار الكتب العلمية، ج٤، ص٢١١

(٤) الزيلطي ، الضياء اللامع شرح جمع الجوامع، مرجع سابق ، ج١ ، ص٢٩٠

(٥) كامل عمر عبد الله،الرخصة الشرعية في الأصول والقواعد الفقهية،١٤٢٠هـــ، المكتبة المكية ودار ابـــن حزم، السعودية- لبنان، ص١٣٣

كالأفعال والعقائد وليس بالضرورة أن يكون عدم العلم فقد يكون جزئياً فيكون عبارة عن ضعف العلم أو قلته وليس عدمه تماماً .

الاتجاه الرابع :ـــ بأنه صفة يتصف بها الإنسان أو تعتري عقله فقالوا إن الجـــهل هو:-

"ما يتصف به الإنسان من عدم المعرفة". (١)

وقالوا: "صفة تعتري عقل الإنسان تضاد العلم عند احتماله وتصوره" (٢)

وهذه التعريفات ليست جامعة فالجهل ليس بالضرورة أن يكـــون عـــدم المعرفة فقد يكون الجهل فعلاً يفعله الإنسان جاهلاً كمن يشرب خمراً معتقداً أنـه عصير، فهو يعرف أن هذا عصير لكنه يجهل تخمره والفعل هـــذا ليـس صفـــة للإنسان.

كما أن هذه التعاريف ليست مانعة من دخول غير المكلـــف كـــالمجنون والصغير ونحوهم باعتبارهم غير عارفين

الاتجاه الخامس :ـــ عرفه آخرون بأنه صفة تضاد العلم دون ذكر للإنسان فقالوا هو:-

"صفة تضاد العلم" (٣)

---

(١) قلعة جي محمد رواس، موسوعة فقه ابن تيمية ، مرجع سابق ، ج١، ص. ٥٥ تحت جهل

(٢) بشير جمعة فرج، الأسباب المسقطة للمسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي،المنشـــأة العامة للنشر والتوزيع والإعلان ، ص٦٧ ومحمد إبراهيم محمد،مسقطات العقوبة الحدية،١٤٠٩هـــ ، ط١ ، دار الأصالة ، الخرطوم ، السودان ص. ١٥ .

(٣) العمري ظافر بن حسن،الشك وأحكامه في الأحوال الشخصية والجنايات والقضاء،رســالة ماجســتير جامعة الملك سعود، الرياض ، المملكة العربية السعودية ، ص٦٨ ، وإسماعيل شعبان محمد، أصـــول الفقـــه الميسر، دار الكتاب الجامعي ، القاهرة ، ج٣ ص٤٧٦.

وهذا التعريف ليس مانعاً من دخول غير الإنسان بينما يعد الجهل بالنسبة للإنسان صفة مكتسبة يزيلها بالتعلم ولذا لا يطلق على الحيوان صفة الجهل لأنه لا يستطيع التعلم إذ أنه لا عقل له.

ولذلك قيد بعض العلماء هذا التعريف باحتمال العلم وتصوره فقالوا · " هو صفة تضاد العلم عند احتماله وتصوره "[1] احترازاً عن الأشياء التي لا علم لها فإنها لا توصف بالجهل لعدم تصور العلم فيها .

وهذا التعريف غير جامع أيضاً لأن الصفة هي الاسم الدال على بعض أحوال الذات[2] وهذا لا يشمل الفعل جهلاً فإنه لا يطلق عليه صفة وإن كان مضاداً للعلم.

وعرفه بعض العلماء بأنه " معنى يضاد العلم عند احتماله عادة ".

وكلمة (عادة) ذكروها لإخراج الدابة إذ أنها لا توصف بالجهل لعدم احتمال العلم منها عادة[3].

وبناءً على ما تقدم ولنقص تلك التعاريف فيمكن تعريف الجهل كما يلي ·-اعتقاد المكلف للشيء على خلاف ما هو عليه أو فعله بخلاف ما حقه أن يفعل أو الامتناع عن فعله لنقص العلم به أو بحكمه كلياً أو جزئياً .

شرح التعريف: اعتقاد المكلف يقتضي أن يكون للمكلف قصد ويخرج غير المكلف كالمجنون والمعتوه والصغير .

---

(١) الجبوري حسن خلف ، عوارض الأهلية عند الأصوليين ، ١٤٠٨هـ ، ط١ ، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي ، جامعة أم القرى ، مكة المكرمة ، ص٣٣٧

(٢) الجرجاني ، كتاب التعريفات ، مرجع سابق ، ص ١٧٥ ، تحت (الصفة)

(٣) الجبوري ، عوارض الأهلية عند الأصوليين ، مرجع سابق ، ص ٣٣٦

الشيء على خلاف ما هو عليه: وهذا يشمل الأحكام وغـــير الأحكـــام كالعقائد مثلاً واعتقادها على خلاف ما هي عليه يقتضي عـــدم صحـــة هـــذا الاعتقاد.

وفعل الشيء خلاف ما حقه أن يفعل : يعني أن الجهل قد يكـــون فعـــلاً وليس حكماً فقط كوطء الأخت من الرضاع مثلاً دون العلم بالعلاقة بها.

أما الامتناع عن الفعل مثل الردة عند امتناع المسلم عن إخـــراج الزكـــاة مثلاً.

ونقص العلم بالشيء أو بحكمه كلياً أو جزئياً:

فنقص العلم بالشيء يعني قلة العلم بالشيء مثل الجهل عند قتل إنسان ظناً أنه حيوان فإن العلم موجود لكنه علم ناقص.

أما عدم العلم بالشيء كلياًمثل من يشرب عصيراً جاهلاً أنه تخمر .

أما الجهل كليا بالحكم كالجهل بأن الخمر محرم مـــن مســلم حديـــث الإسلام.

والجهل جزئياً بالحكم كالجهل ببعض أحكام الإسلام مثل النكاح بغـــير شهود ،فإن الجهل هنا في بعض أحكام النكاح وليس في أصل النكـــاح ،وهـــذا موضع خلاف بين أهل العلم .

المطلب الثاني ما يشابه الجهل من عوارض الأهلية

تمهيد :

الأهلية هي صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق له أو عليه ولصحة تصرفاته وتعلق التكليف به وهي التي أخبر الله عز وجل بحمل الإنسان إياها بقوله تعالى : ﴿ إِنَّا عَرَضْنَا ٱلْأَمَانَةَ عَلَى ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ وَٱلْجِبَالِ فَأَبَيْنَ أَن يَحْمِلْنَهَا وَأَشْفَقْنَ مِنْهَا وَحَمَلَهَا ٱلْإِنسَٰنُ ۖ إِنَّهُۥ كَانَ ظَلُومًا جَهُولًا ﴿٧٢﴾ ﴾[1] [2]

وتنقسم الأهلية إلى قسمين: [3]

١- أهلية وجوب: وهي صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المشروعة لـه أو عليه.

٢- أهلية أداء : وهي صلاحية الإنسان لصحة الأداء ووجوبه وتكون الصحة بأن ما يصدر عنه معتبراً شرعاً ويكون الأداء بتعلق الخطاب والتكليف به.

وهي إما أن تكون قاصرة فيكون عقل الشخص أو بدنه قاصراً وبالتالي تكون القدرة لديه قاصرة أو تكون كاملة فيكون عقل الشخص وبدنه كاملاً وبالتالي قدرته كاملة .

ونظراً لأن هذه الأهلية يعترضها عوارض منها ما يشابه الجهل ومنها ما يعارضه.

فسوف نبين في هذا المطلب إن شاء الله العوارض التي تشابه الجهل وهي العوارض المكتسبة ووجه الشبه بينها وبين الجهل وأنها عوارض يكتسبها الإنسان ثم نقارن بين الجهل وبينها فيما يلي :

---

(١) سورة الأحزاب ، الآية : ٧٢

(٢) البخاري ، كشف الأسرار ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص ٣٩٣، الجرجاني، كتاب التعريفات، مرجع سابق، ص٧٥

(٣) البخاري ، كشف الأسرار ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص ٣٩٣ -٤١٩

أولاً : الجهل والخطأ (الغلط) وما يلحق الخطأ .

ألحق بعض أهل العلم الشك والظن بالخطأ ولذا سنقارن بين الجهل والخطأ وما يلحق بالخطأ فيما يلي:

أ- الجهل والخطأ .

بين الخطأ والجهل شبه كبير وللمقارنة بينهما سنعرف الخطأ لغة واصطلاحاً ، ثم نقارن بينهما فيما يلي:

تعريف الخطأ .

أ – الخطأ(الغلط) في اللغة:

يستعمل الخطأ في اللغة العربية على معنيين:

المعنى الأول :" ضد الصواب والمخطئ من أراد الصواب فصار إلى غيره" ومنه تسمية الذنب خطيئة كقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَوْلَٰدَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَٰقٍ نَّحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْـًٔا كَبِيرًا ﴾.[1] [2]

أي فعلتم ذنباً عظيما لأنه ضد الصواب.[3]

المعنى الثاني:ـ أنه ما لم يقصد صاحبه فعله وإنما أراد فعل غيره فقالوا:-

أ –"إذا أراد شيئاً ففعل غيره" [4]

ب –" ما لم يُتَعَمَّد" [5]

---

(١) سورة الإسراء ، الآية : ٣١.

(٢) الرازي محمد بن أبي بكر،مختار الصحاح ، مرجع سابق ، ص١٤٠ تحت خ ط أ.

(٣) ابن كثير ، تفسير القرآن العظيم ، مرجع سابق، ج٣ ص٥٥.

(٤) ابن منظور، لسان العرب ، مرجع سابق، ج١ ص٥٩ تحت خطأ.

(٥) الفيروزآبادي ، القاموس المحيط، مرجع سابق ، ج١، ص١٤ تحت الخطأ.

ويأتي الخطأ بمعنى الغلط "والغلط أن تعيا بالشيء فلا تعرف وجه الصواب فيه".[1]

ب -الخطأ في الاصطلاح:

اتجه العلماء في تعريف الخطأ اصطلاحاً عدة اتجاهات هي ما يلي :

الاتجاه الأول :- أنه ما لم يقصده الإنسان فقالوا:-

أ - " ما ليس للإنسان فيه قصد".[2]

ب - "كل ما يصدر عن المكلف من قول أو فعل خال عن إرادته وغير مقترن بقصد منه".[3]

جـ - " أن يفعل فعلاً من غير أن يقصده قصداً تاماً".[4]

د-"ما يصدر عن الإنسان من تصرفات لا يقصدها ".[5]

الاتجاه الثاني:- أنه ما قابل العمد سواء كان ذلك في الفهم أو في الفعل فقالوا:-

أ-"فهم أمر ما على صورة تغاير الواقع".[6]

ب-"ما قابل العمد" .

ومنه قوله تعالى: ﴿ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَآ إِن نَّسِينَآ أَوْ أَخْطَأْنَا ﴾"[7][8]

---

(١) المرجع السابق ، ج٢ ص٣٩٠ ، تحت الغلط.

(٢) الجرجاني ، كتاب التعريفات ، مرجع سابق ، ص١٣٤

(٣) العجلان، الأهلية ونظرية الحق ، مرجع سابق ، ص٧٣

(٤) الباحسين يعقوب عبد الوهاب ، رفع الحرج ، مرجع سابق ، ص ٢٢١.

(٥) قلعة جي ،موسوعة فقه ابن تيمية ، مرجع سابق ، ج١ ص٦٢٨ تحت خطأ.

(٦) بشير جمعة ، الأسباب المسقطة للمسئولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، مرجع سابق، ص٦١

(٧) سورة البقرة ، الآية : ٢٨٦

(٨) الباحسين يعقوب عبدالوهاب ، رفع الحرج ، مرجع سابق ، ص ٢٢٠-٢٢١).

قال ابن كثير :أي أخطأنا في العمل جهلا منا بوجهه الشرعي[1]

والخطأ بمعنى الغلط فيقال خطئ أي غلط ومنه قوله تعالى. ﴿ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَآ أَخْطَأْتُم بِهِۦ ﴾[2] في معنى عثرتم أو غلطتم.[3]

ومما سبق يتبين أن الخطأ في الاصطلاح هو ما لم يقصده الإنسان سواء كان ذلك في الفعل أو في التصور ويكون الخطأ والغلط بمعنى واحد .

والخطأ نوعان [4]:

أ- خطأ يقع في النتيجة .

ب - خطأ يقع في الفعل والنتيجة .

فقد لا يقصد الجاني وقوع الفعل المحرم ولا يريد تحقيق النتيجة المترتبة عليه وإنما يقع دون إرادته وقد يقصد الجاني الفعل غير المحرم فينتج عنه جريمة لم يقصدها و لم يردها .

المقارنة بين الجهل والخطأ

١-يوافق الجهل الخطأ في أن كلاً منهما يعتبر من العوارض المكتسبة. [5]

٢- فرق بعض أهل العلم بين الجهل والخطأ فقالوا إن الجهل في حقيقته هو عدم الإحاطة بموضوع معين أصلاً وقد يكون الجهل كلياً إذا انتفت الإحاطة تماماً بالموضوع وقد يكون جزئياً إذا كان نتيجة نقصان العلم أو المعرفة وبالتالي يختلف الخطأ عن الجهل في أن الخطأ ينطوي على صفة إيجابية باعتباره لا يخلو من العلم

(١) ابن كثير ، تفسير القرآن العظيم ، مرجع سابق ، ج١ص٤٧٥.

(٢) سورة الأحزاب ، الآية : ٥

(٣) أبو حبيب سعدي ، القاموس الفقهي، مرجع سابق ، ص١١٧

(٤) الأشهب أحمد ، المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية ، مرجع سابق ، ص ١٠٢-١٠٣

(٥) البخاري ، كشف الأسرار ، مرجع سابق ،ج٤ ، ص ٥٣٣.

بالموضوع إلا أنه بخلاف الحقيقة بينما الجهل ينطوي على صفة سلبية حيث لا علم فيه بالموضوع أصلاً[1] ولهذا قال بعض العلماء من قتل جاهلا بتحريم القتل لاقصاص عليه وقتل الخطأ فيه الدية والكفارة دون القصاص.[2]

"وعلى الرغم من هذا الاختلاف الكيفي بين الجهل والخطأ (الغلط) فهما مع ذلك غير منفصلين تماما بل يمكن القول بأن هناك نوعاً من الترابط يجمع بينهما ذلك أن عدم تطابق الصورة الإدراكية للشيء مع صورته الواقعية لا يتوافر إلا إذا كان الشخص يجهل بحقيقة هذا الشيء إما بصفة كلية أو على الأقل يجهل بالحقيقة الواقعية لجزء من جزئياته" [3] ولذلك يمكن القول بأن صلة الجهل والغلط (الخطأ) هي صلة سببية دائماً بحيث يمثل الجهل السبب أو العلة ويمثل الغلط النتيجة أو المعلول فلا غلط بدون الجهل والعكس غير صحيح فمن الجائز أن تتوافر لدى شخص حالة جهل بواقعة دون أن يقتضي ذلك أن تقوم لديه حالة غلط فيها.[4]

٣- هناك من يرى أنه يوجد تداخل بين الجهل والخطأ قد يرتقي إلى مرتبة التطابق أحياناً فالجهل بالدليل مثلاً أو النص المحرم هو نفسه الخطأ في فهم الدليل بمعنى أن الذي لا يعرف الدليل أصلاً هو جاهل والذي جهل معناه الحقيقي هو مخطئ وكلاهما انتفى قصده الجنائي من ناحية الدليل وكذلك فإن الجهل بالفعل هو ذات الخطأ.[5]

---

(١) بشير جمعة ،الأسباب المسقطة للمسؤولية الجنائية، مرجع سابق ، ص٦٨

(٢) السيوطي جلال الدين عبدالرحمن بن أبي بكر ،الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية تحقيق وتعليق محمد المعتصم بالله البغدادي، ١٤١٨هـ ، ط٤،دار الكتاب العربي،بيروت لبنان ص٣٥٣

(٣)عبد الصمد محمد وجدي ، الاعتذار بالجهل بالقانون ١٩٧٢-١٩٧٣م ، ط١ ، عالم الكتب ، القاهرة ، ص٩١٣ ، وبشير جمعة فرج، الأسباب المسقطة للمسئولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص٦٨

(٤) المرجع السابق ، ص٩١٥.

(٥) محمد إبراهيم محمد، مسقطات العقوبة الحدية، مرجع سابق ، ص١٤٩

ولذا نجد بعض أهل العلم قد استخدموا الخطأ بمعنى الجهل فقالوا . الخطأ في الفعل صورته أن يرمي رجلاً آلة فيصيب إنساناً فيجرحه أو يقتله ، والخطأ في القصد كأن يرمي صيداً فيقتل إنساناً وخطأ في التقدير وهي أخطأ الأطبـــاء. [1] فهذه الأخطاء كلها هي في حقيقتها جهل لأن الذي يرمي آلة هو جاهل بوجـود إنسان أمام سقوط الآلة التي رماها ومن رمى صيداً هو جاهل بأنه إنسان وكـــذا الأطباء فإن جهلهم في تقدير الدواء هو خطأ.

٤- أن الجهل يؤدي إلى ارتفاع المسؤولية الجنائية أو تخفيفها بينما الخطأ يـــؤدي إلى تخفيفها فقط فينتقل من القتل الخطأ من القصاص إلى الدية مع الكفارة. [2]

ومما سبق يتضح أن الجهل والخطأ بينهما علاقة فالخطأ قد يكون نتيجـــة للجهل فالمخطئ يكون لديه جهل جزئي وذلك لأن الخطأ قد يكون في قصـــد الإنسان كأن يرمي صيداً فيقتل إنساناً أو قد يكون الخطأ في التقدير كأخطـــاء الأطباء فهذه ينتفي فيها القصد الجنائي ولكن لا تعفى مس التبعات المالية وهــذا يعتبر من الجهل لكنه جهل جزئي ولهذا فإن الخطأ يعتبر جهلاً من ناحية عدم توفر القصد الجنائي لكنه لا يعتبر جهلاً تاماً. كما أن الخطأ يكون معه إهمال أو عـــدم احتراز بينما الجهل إذا كان جهلاً تاماً فلا يكون معه إهمال أو عـــدم احـــتراز فالجهل بحكم الخمر لحداثة العهد بالإسلام ليس لدى جاهله إهمال أو عدم احتراز لأنه لا يعلم أن الخمر محرم في ديانته الأولى ولا في الإسلام.

فكما أن الجهل يكون له تأثير على المسؤولية الجنائية فإن هناك نوعاً مـــن أنواع الخطأ يكون له تأثير على المسؤولية الجنائية فيؤدي إلى ارتفاعها وهو عندما

---

(١) الجبوري : عوارض الأهلية ، مرجع سابق ، ص ٤٠١-٤٠٢.

(٢) الأشهب ، المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق، ص ٨٢-٨٨. والسيوطي ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص ٣٥٣ ، محمد محمد إبراهيم ، مسقطات العقوبة الحدية ، مرجع سابق ، ص ١٥٤-١٥٥

يقصد الجاني إلى فعل المحرم فيتبين بعد ذلك أن الفعل وقع في محل حلال أو مباح كمن يقصد الزنا بامرأة أجنبية فيتبين أنها زوجته وقد تواجدت في المكان الذي كان من المقرر أن توجد فيه المرأة المراد الزنا بها، ومن الأمثلة كذلك من يسرق من شخص شيئاً فيتبين أن الشيء المسروق ملك للسارق كان قد أعاره المسروق ففي هذه الحالات يكون الحكم هو عدم مساءلة الفاعل جنائياً لعدم توافر سبب المسؤولية الجنائية، وهو إتيان الفعل المحرم ولكن الفرق بين المخطئ هنا والجاهل أن المخطئ مؤاخذ بحسب قصده فيما بينه وبين الله تعالى بينما الجاهل ليس عليه مسؤولية جنائيه وليس عليه مؤاخذة فيما بينه وبين الله عز وجل. [1]

ب ـ الجهل وما يلحق بالخطأ (الشك والظن):-

١ـ الجهل والشك :-

لكي نقارن بين الجهل وبين كل من الشك والظن فسنعرف بكل منهما في اللغة والاصطلاح ثم نقارن بينه وبينهما فيما يلي :

تعريف الشك

أ-الشك في اللغة:

عرف العلماء الشك بعدة تعاريف لغوية منها:-

١-أنه ما يناقض اليقين فقالوا الشك:

أ-" ضد اليقين". [2]

ب-"خلاف اليقين". [3]

---

(١) بشير جمعة ، الأسباب المسقطة للمسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٦٢

(٢) الرازي ، مختار الصحاح ، مرجع سابق ، ص٢٥٧ تحت شكك.

(٣) الفيروزآبادي ، القاموس المحيط، مرجع سابق ، ج٣ص٣١٩.

٢- التداخل والجمع فقالوا إنه : التداخل ومن ذلك قولهم شككته بالرمح وذلك إذا طعنته فداخل السنان جسمه .

قال الشاعر :

فشككت بالرمح الأصم ثيابه   ليس الكريم عن القنا بمحرم[١]

ويكون هذا من النظم بين الشيئين إذا شكّا، وسمي الشك بذلك لأن الشاك كأنه شك الأمران في مشك واحد وهو لايتيقن واحداً منهما ومن ذلك اشتقاق الشك تقول شككت بين ورقتين إذا أنت غرزت العود فيهما فجمعتهما.[٢]

٣- كما عرفوه بأنه اللزوم واللصوق فقالوا إنه: اللزوم واللصوق ولزوق العضد بالجنب وشك البعير يشك شكاً أ ي ضلع ضلعاً خفيفاً.[٣]

ويجمع على شكوك وشك في الأمر وتشكك وشككه غيره .[٤]

ب -الشك في الاصطلاح :

اتجه العلماء في تعريف الشك عدة اتجاهات هي كما يلي :-

الاتجاه الأول : أنه التردد بين شيئين فقالوا:-

أ-"التردد بين النقيضين بلا ترجيح لأحدهما على الآخر".[٥]

ب-"التردد بين شيئين لامزية لأحدهما على الآخر".[٦]

---

(١) العسيلي علي، ديوان عنترة بن شداد، مؤسسة الأعلى للمطبوعات، ط١، ١٤١٩هـ، بيروت، لبنان، ص١٨

(٢) ابن فارس، معجم مقاييس اللغة ، مرجع سابق ، ج٣، ص١٧٣ تحت شك.

(٣) ابن منظور،لسان العرب، مرجع سابق ، ص٣٣٧-٣٣٨تحت شكك

(٤) الفيروزآبادي، القاموس المحيط، مرجع سابق ج٣، ص٣١٩.

(٥) الجرجاني، كتاب التعريفات، مرجع سابق ، ص١٦٨ تحت ش ك ك.

(٦) شاكر منيب محمود،العمل بالاحتياط في الفقه الإسلامي،١٤١٨هـ، ط١ ، دار النفائس ، الرياض، ص٢٠٤

ج-"التردد بين وجود الشيء وعدمه". [1]

د- " التردد في أمرين متقابلين . [2]

الاتجاه الثاني : أنه ما يستوي فيه الأمران دون ذكر لمن حصل منه الشك فقالوا:-

أ-"ما استوى طرفاه". [3]

ب-"تساوي الاحتمالين". [4]

الاتجاه الثالث : أنه تساوي الأمرين لدى الإنسان فقالوا:-

أ- " الوقوف بين الشيئين لايميل القلب إلى أحدهما". [5]

ب-"اعتدال النقيضين عند الإنسان وتساويهما" [6]

وقد يكون الشك في شيئين إما لوجود أمارتين متساويتين عند النقيضين أو لعدم الأمارة فيهما وقد يكون الشك في الشيء الواحد هل هو موجود أو غير موجود-كشك الكافر في وجود الله عز وجل- وربما كان في جنسه من أي جنس هو؟ وربما كان في بعض صفاته وربما كان في الغرض الذي من أجله أوجد[7]

الاتجاه الرابع : أنه تجويز لأمرين معاً فقالوا: هو " تجويز أمرين لا مزية لأحدهما على الآخر ". [8]

---

(١) أبو حبيب سعدي،القاموس الفقهي، مرجع سابق ، ص٢٠٠

(٢) النملة ، المهذب ، مرجع سابق ، ج١ ، ص ١٠٧

(٣) الجرجاني،كتاب التعريفات، مرجع سابق ، ص ١٦٨ تحت ش ك ك.

(٤) أبو حبيب سعدي،القاموس الفقهي، مرجع سابق ، ص٢٠٠

(٥) الجرجاني،كتاب التعريفات، مرجع سابق ، ص١٦٨ تحت ش ك ك.

(٦) الأصفهاني ،المفردات، مرجع سابق ، ص٢٦٥ تحت شكك.

(٧) الأصفهاني،المفردات، مرجع سابق ، ص٢٦٥ تحت شكك

(٨) النملة ، المهذب ، مرجع سابق، ج١ ، ص١٠٧، شاكر منيب، العمل بالاحتياط في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص٢٠٠

المقارنة بين الجهل والشك:

١- يرى بعض الفقهاء أن الشك هو الجهل وقد يستخدمون أحدهما مكـــان الآخر باعتبار أن كلاً منهما له نفس الحكم ويدل على نفس المعنى[١].

٢-ويرى البعض الآخر[٢] أن الشك ضرب من الجهل وهو أخص منه لأن الجـهل قد يكون عدم العلم بالنقيضين رأساً فهو أعم فكل شك جهل وليس كل جـهل شك. قال تعالى: ﴿ وَإِنَّهُمْ لَفِى شَكٍّ مِّنْهُ مُرِيبٍ ﴾ [٣] أي موقع في الريبة[٤].

وقال تعالى: ﴿ بَلْ هُمْ فِى شَكٍّ يَلْعَبُونَ ۝ ﴾ [٥].

وقال تعالى: ﴿ فَإِن كُنتَ فِى شَكٍّ مِّمَّآ أَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ﴾ [٦]

وبناء على ما سبق فإن الشك يكون فيه علم سواء كان فيه تردد في شيء واحد أو أكثر، وأما الجهل فيكون أعم منه فقد لا يتوفر فيه العلم، ولهـــذا قـــال بعض أهل العلم إنهما مختلفان لأن الشك عبارة عن اعتقادين متقابلين لهما سببان مختلفان.[٧]

فيمكن القول بأن الجهل والشك قد تتفق عبارتهما فيكون المراد بالشك في هذه الحالة هو الجهل الجزئي، بينما لا يمكن أن يقال إن الشك هو الجهل مـــن حيث العموم، وبالتالي يختلف الحكم الذي يبنى على كل منهما.فالشك يكـــون معه إهمال وبالتالي يساءل جنائياً من شك في أمر دون أن يتحقق من ذلك الأمـر

(١) شاكر منيب محمود،العمل بالاحتياط في الفقه الإسلامي، مرجع سابق ، ص٢٠٨

(٢) الأصفهاني الراغب ،المفردات في غريب القرآن، مرجع سابق ، ص ٢٦٥ مادة شكك

(٣) سورة هود ، الآية : ١١٠

(٤) السيوطي جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر وجلال الدين محمد بن أحمد المحلي ، تفسير الجلالـــين ، (د.ت) ، المكتبة الشعبية ، ص٣٠٧

(٥) سورة الدخان ، الآية: ٩.

(٦) سورة يونس ، الآية : ٩٤.

(٧) شاكر منيب محمود،العمل بالإحتياط في الفقه الإسلامي، مرجع سابق ، ص٢٠٨

كالشك في شخص أنه مسلم أو كافر، فإذا قتله الشاك فإنه لم يتحقق قبل قتلـــه، خاصة إذا لم يكن مع المقتول سلاح، و لم يكن منه خطورة على القاتل. بينمـــــا الجهل يعتبر سبباً لارتفاع المسؤولية الجنائية إذا كان جهلاً كاملاً كالجهل بتحريم زواج المتعة فإنه لا يعتبر زنا، ولذا لا يحد من تزوج هذا الزواج جاهلاً إذا كـــان محصناً .

وبالتالي يتبين أن مراد الفقهاء بالشك أنه الخطأ، فمن شك في أمر دون أن يتبين ثم فعله فإنه مخطئ ولهذا ألحق بالخطأ هنا لأنه بمعناه . [1]

(١) محمد محمد إبراهيم ، مسقطات العقوبة الحدية ، مرجع سابق ، ص ١٥٥

٢ـ الجهل والظن

لكي نتمكن من المقارنة بين الجهل والظن سنعرف الظن في اللغة والاصطلاح ثم نقارن بينهما كما يلي:-

تعريف الظن.

أ-الظن في اللغة:

اتجه العلماء في تعريف الظن عدة اتجاهات هي ما يلي :

الاتجاه الأول :ــ أنه تردد لكنه بصفة راجحة فقالوا:-

" التردد الراجح بين طرفي الاعتقاد الغير جازم ". [١]

الاتجاه الثاني :ــ بأنه يدل على معنيين مختلفين[٢]: هذان المعنيان متضادان:

المعنى الأول : يقين نحو قول القائل ظننت ظناً أي أيقنت قال الله تعالى. ﴿ ٱلَّذِينَ يَظُنُّونَ أَنَّهُم مُّلَٰقُواْ رَبِّهِمْ ﴾.[٣] أراد والله أعلم يوقنون ومنه قوله تعالى: ﴿ وَأَنَّا ظَنَنَّآ أَن لَّن نُّعْجِزَ ٱللَّهَ فِى ٱلْأَرْضِ وَلَن نُّعْجِزَهُۥ هَرَبًا ﴿١٢﴾ ﴾. [٤] معناه علمنا وقال جل اسمه : ﴿ وَرَءَا ٱلْمُجْرِمُونَ ٱلنَّارَ فَظَنُّوٓاْ أَنَّهُم مُّوَاقِعُوهَا ﴾.[٥] فمعناه علم بغير شك "[٦] ومن هذا الباب مظنة الشيء وهو مَعْلَمه ومكانه.

---

(١) الفيروز آبادي،القاموس المحيط، مرجع سابق ، ج٤ص٢٤٧

(٢) ابن فارس معجم مقاييس اللغة، مرجع سابق ، ج٣ص٤٦٢-٤٦٣تحت ظن

(٣) سورة البقرة ، الآية : ٤٦.

(٤) سورة الجن ، الآية : ١٢

(٥) سورة الكهف ، الآية : ٥٣

(٦) الأنباري محمد بن القاسم ، كتاب الأضداد تحقيق محمد أبو الفضل إبراهيم ، ١٤٠٧هـ ، المكتبة العصرية ، صيدا بيروت ، ص ١٤-١٦

والمعنى الآخر الشك يقال ظننت الشيء إذا لم يتيقنه، ومن ذلــك الظنّــه التهمة والظنين المتهم والظنون البئر لا يُدرى أفيها ماء أم لا والدَّيــن الــذي لا يدرى أيقضى أم لا.

الاتجاه الثالث [1]:ــ أنه يدل على معنيين ليسا متضادين : أحدهمــا الكــذب والآخر التهمة فإذا كان الظن بمعنى الكذب قلت ظن فلان أي كذب قال الله عز وجل : ﴿ إِنْ هُمْ إِلاَّ يَظُنُّونَ ﴾ [2] فمعناه إن هم إلا يكذبون ولو كان على معــنى الشك لاستوفى منصوبيه أو ما يقوم مقامهما.

وأما معنا التهمة فهو أن تقول ظننت فلاناً فتستغني عن الخبر لأنك اتهمتــه ولو كان بمعنى الشك المحض لم يُقتصر به على منصوب واحد .

ويقال : فلان عندي ظنين أي متهم وأصله " مظنون " منصــرف عــن مفعول إلى فعيل كما يقال مطبوخ وطبيخ .

الاتجاه الرابع :ــ أنه عبارة عن شك ويقين فقالوا: هو شك ويقين إلا أنه ليــس بيقين عيان إنما هو يقين تدبر[3]

فالظن يجوز أن يقع على الشك واليقين لأنه قول بالقلب فــإذا صحــت دلائل الحق وقامت أماراته كان يقيناً وإذا قامت دلائل الشك وبطلــت دلائــل اليقين كان كذباً وإن اعتدلت دلائل اليقين والشك كان على بابه شكاً لا يقينــاً ولا كذباً [4]

وعلى هذا يتبين أن الظن في اللغة يدل على التردد بين شيئين مع الميل نحــو ترجيح أحدهما وأنه يدل على الكذب أو التهمة وقد يدل على اليقين أو يــدل

---

(١) المرجع السابق ص ١٥

(٢) سورة الجاثية ، الآية : ٢٤

(٣) ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق ، ج١٧، ص١٤٢ تحت ظنن

(٤) الأنباري ، كتاب الأضداد ، مرجع سابق ، ص ١٦

على شك أو يدل عليهما معا بيد أن اليقين يكون مجرد تفكير وتدبر دون ترجيح له.

ب- الظن في الاصطلاح:

اتجه العلماء اتجاهين في تعريف الظن اصطلاحاً وهي ما يلي :

الاتجاه الأول :ـ أنه تغليب أمر على أمر في حال التردد بين هذين الأمرين فقالوا:-

أ-" تجويز أمرين أحدهما أقوى من الآخر". (١)

ب-"تغليب أحد المجوزين". (٢)

ج- "ترجيح أحد الاحتمالين في النفس على الآخر من غير قطع ". (٣)

الاتجاه الثاني :ـ أنه اعتقاد راجح محتملاً للعكس فقالوا:-

"الاعتقاد الراجح مع احتمال النقيض". (٤)

وهذا ما يسميه العلماء غلبة الظن ويعتبره بعضهم بمترلة اليقين.(٥)

المقارنة بين الجهل والظن.

١- هناك من العلماء من يجمع بين الجهل والظن بجامع عدم العلم وقد ضرب لذلك مثالاً كمن وطئ أجنبية يظنها زوجته فإنه لا يقام عليه حد الزنا وكمن قتل مسلما بدار الحرب ظانا كفره فلا قصاص ولا دية عند بعض العلماء

---

(١) شاكر منيب محمود،العمل بالاحتياط في الفقه الإسلامي، مرجع سابق ، ص٢٠٦

(٢) المرجع السابق ص٢٠٦

(٣) النملة ، المهذب ، مرجع سابق ، ج١ ص ١٠٦

(٤) الجرجاني،كتاب التعريفات، مرجع سابق ، ص١٨٧ تحت (الظن) ،قلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية، مرجع سابق ، ج٢ ص٩٩٠ تحت(الظن)

(٥) قلعة جي محمد رواس،موسوعة فقه ابن تيمية، مرجع سابق ، ج٢ص٩٩٠

فيطلقون الظن ويريدون به الجهل ولهذا فلا يسائل جنائياً من يظن هذا لأنه بمعنى الجهل[1].

ويضرب بعض العلماء لهذا مثالاً إذا كان الجهل جهلاً بالأحكام من غير دليل يستند إليه، كأن يظن أن أخته حلالاً فإن الدخول في هذه الحالة لا عقاب عليه، ولكن لا يمحي وصف الجريمة ولذا لا يثبت المهر لأن الدخول لا يخلو من مهر أو حد فإذا سقط الحد وجب المهر عندهم. [2]

٢-وهناك من فرق بين الجهل والظن فالجاهل يتصور نفسه بصورة العالم ولايجّوز خلاف ما يعتقده وإن كان قد يضطرب حاله فيه لأنه غير ساكن النفس إليه وليس كذلك الظان[3]ولذلك فإن الظن يعتبر خطأ فتلزمه الكفارة فيما إذا قتل مسلماً ظناً أنه حربي.[4] وبالتالي ألحق الظن بالخطأ فتبعه في أحكامه.

فالاختلاف من حيث الشخص الظان أو الجاهل ومن حيث الفعل فيعتبر الظن خطأً.

٣- أن الظن يأتي بمعنى العلم فيكون ضد الجهل ويدل على ذلك قوله تعالى: ﴿ ٱلَّذِينَ يَظُنُّونَ أَنَّهُم مُّلَٰقُواْ رَبِّهِمْ وَأَنَّهُمْ إِلَيْهِ رَٰجِعُونَ ﴾ .[5] أي يعلمون فيكون بمعنى العلم وهو ضد الجهل.[6]

---

(١) ابن النجار ، محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي الحنبلي ، شرح الكوكب المنير المسمى بمختصر التحرير أو المختبر المبتكر شرح المختصر في أصول الفقه ، ١٤١٣ هـ ، مكتبة العبيكان ، الرياض، ج١ص٤٣٧، السيوطي جلال الدين عبدالرحمن بن أبي بكر ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص٣٥٦.

(٢) أبو زهرة محمد الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ، ، دار الفكر العربي ، ، ص ٤٣٨

(٣) العسكري أبو هلال، الفروق اللغوية تحقيق جُسَّام الدين القدسي، دار الكتب العلمية ، بيروت، لبنان ، ص٨٠.

(٤) البهوتي منصور بن يونس، الروض المربع بشرح زاد المستقنع، تحقيق وتعليق : محمد عبد الرحمن معوض ، ط٥،١٤١٤هـ، مكتبة الرشد ، الرياض ، ص٤٨٣.

(٥) سورة البقرة ، الآية : ٤٦

(٦) النملة ، المهذب ، مرجع سابق، ج١ ، ص ١٠٧

والحقيقة أن الجهل والظن قد يتفقان في عدم القصد لكن الجهل قد يكـون جهلاً تاماً دون تردد بين أمرين لانعدام العلم أساساً بخلاف الظن، فقد يوجـــد لدى الظان بعض العلم، ولذلك فإذا كان الظن بمعنى الجهل فإنـــه إذا كـــان في حقوق الله عز وجل مثل شرب الخمر فإنه لا يسائل جنائياً أما إن كان في حقوق العباد فإنه يساءل جنائياً لأنه يصاحب ذلك تفريط من الجاني فيعتبر خطأ ســـواء كان خطأ في القصد أو في التصور وبذلك يعتبر جهلاً جزئياً. أما إذا كان الظـن بمعنى العلم فإنه يصبح ضد الجهل وهذا واضح التباين مع الجهل. [1]

(١) قلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية ، مرجع سابق، ج١ ، ص ٥٢٥ ، محمد محمد إبراهيم ، مســقطات العقوبة الحدية ، مرجع سابق، ص ١٥٥

ثانياً . الجهل والسكر :-

للمقارنة بين الجهل والسكر سنعرف السكر في اللغة والاصطلاح ثم نقارن بينه وبين الجهل فيما يلي :-

تعريف السكر

أ- السكر لغة ·

السكر نقيض الصحو والسكران نقيض الصاحي . [1]

ب- السكر اصطلاحاً :

عرفه العلماء بعدة تعاريف منها :

١- " سرور يغلب العقل بمباشرة بعض الأسباب الموجبة له فيمنع الإنسان عـــن العمل بموجب عقله من غير أن يزيله ". [2]

٢- " غفلة تلحق الإنسان مع فتور في الأعضاء بمباشرة بعض الأسباب الموجبة لها من غير مرض ولا علة " . [3]

٣- "حالة تعرض للإنسان من امتلاء دماغه من الأبخرة المتصاعدة من الخمر ومـا يقوم مقامها إليه فيعتل معه عقله المميز بين الأمور الحسنة والقبيحة ". [4]

٤ - " اختلاط العقل أو فقد التمييز بين الأشياء بتأثير مشروب ونحوه " . [5]

وجميع هذه التعاريف تدل على أن السكران هو من فقد عقله وتمييزه بين الأشياء بسبب شرب المسكر . ولكن السكر قد يكون بطريق مباح أو بطريـــق محظور.

---

(١) الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، مرجع سابق ، ج٢ ، ص ٥٢ ، تحت (سكر)

(٢) البخاري ، كشف الأسرار ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص ٥٧١

(٣) المرجع السابق ، ص ٥٧١

(٤) العجلان ، الأهلية ، ونظرية الحق ، مرجع سابق ، ص ٦٥

(٥) قلعة جي ، موسوعة ، فقه ابن تيمية ، مرجع سابق ، ج٢ ، ص ٨٠٧

المقارنة بين الجهل والسكر :

أ - يعتبر كل من الجهل والسكر من عوارض الأهلية المكتسبة لأنهما من كسب الإنسان.[1]

ب - يتوافق السكر مع الجهل في ارتفاع المسؤولية الجنائية إذا كان بطريق مبـلح، أما إذا كان السكر بطريق غير مباح فلا يؤدي إلى رفع المسؤولية الجنائية، فيؤاخذ السكران على جرائمه بحق الآخرين وأما أقواله فلا اعتبار لها لانعدام قصده.[2]

ج- لا يؤثر الجهل والسكر على الأهلية بنوعيها ولا ينقصان شيئاً منها إلا إذا كان السكر مباحاً فإنه يؤثر في أهلية الأداء [3]

---

(١) البخاري ، كشف الأسرار ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص ٥٧١.

(٢) الباحسين ، رفع الحرج ، مرجع سابق ، ص ٢١٠-٢١٢ ، ومحمد محمد إبراهيم ، مسقطات العقوبة الحدية ، مرجع سابق ، ص١٤٣

(٣) العجلان ، الأهلية ونظرية الحق ، مرجع سابق ، ص٦٦-٦٧.

ثالثاً : الجهل والهزل :-

للمقارنة بين الجهل والهزل سنعرف الهزل لغة واصطلاحاً ثم نقارن بينهما فيما يلي:-

تعريف الهزل لغة واصطلاحاً ·

أ- الهزل لغة :

نقيض الجد .[1]

ب- الهزل اصطلاحاً :

التلفظ بكلام لعباً من غير إرادة معناه الحقيقي ولا المجازي .[2]

المقارنة بين الجهل والهزل :-

١- يعتبر كل من الجهل والهزل من عوارض الأهلية المكتسبة لأنهما من اكتساب الإنسان .[3]

٢- ليس لكل من الجهل والهزل تأثير على أهلية المكلف سواء الوجوب منها والأداء لقول ﷺ في الهزل : (ثلاث جدهن جد وهزلهن جد : النكاح والطلاق والرجعة).[4][5]

٢- يؤثر الجهل في المسؤولية الجنائية فيؤدي إلى ارتفاعها أو تخفيفها بينما لا يؤثر الهزل في المسؤولية الجنائية فيساءل الهازل جنائياً عما فعله .[6]

---

(١) الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص ٧٠ ، تحت (الهزل)

(٢) العجلان ، الأهلية ونظرية الحق ، ، مرجع سابق ، ص ٧٢٠ ، الجرجاني ، التعريفات ، مرجع سابق ، ص٣٢٠ ، (الهزل)

(٣) البخاري ،كشف الأسرار ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص ٥٧١

(٤) رواه أبو داود برقم ٢١٩٤ ، ص ٣١٧ ، والترمذي برقم ١١٨٤ ، ص ٢٨٨

(٥) العجلان، الأهلية ونظرية الحق ، مرجع سابق ، ص٧٢-٧٤

(٦) الأشهب، المسؤولية الجنائية، مرجع سابق، ص٨٢-٨٨، العجلان الأهلية ونظرية الحق، مرجع سابق، ص٧٣، قلعة جي، موسوعة فقه ابن تيمية، مرجع سابق، ج٢، ص١٢٩٤ - ١٩٥٢، تحت هزل

رابعاً : الجهل و السفه :-

للمقارنة بين الجهل والسفه سنعرف بالسفه لغة واصطلاحاً ثم نقارن بينهما فيما يلي :-

تعريف السفه :

أ- السفه لغة :

يطلق السفه ويراد به عدة معانٍ [1] منها :

المعنى الأول : خفة الحلم .

المعنى الثاني : نقيض الحلم .

المعنى الثالث : الجهل .

ب- السفه اصطلاحاً :

عرفه العلماء بعدة تعريفات منها .

١- خفة تعتري الإنسان فتبعثه على العمل بخلاف مقتضى العقل والشرع مع بقاء العقل. [2]

٢- خفة تعرض للإنسان من الفرح والغضب فتحمله على العمل بخلاف طور العقل وموجب الشرع . [3]

وقصره بعض العلماء على التصرف في المال فقالوا :

أ - هو إساءة التصرف في المال . [4]

---

(١) الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص ٢٨٧ ، تحت (السفه)

(٢) الباحسين ، رفع الحرج ، مرجع سابق ، ص ٢٠٦

(٣) الجرجاني ، كتاب التعريفات ، مرجع سابق ، ص ٥٨ ، تحت (السفه)

(٤) قلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية ، مرجع سابق ، ج٢ ، ص ٨٠٧ ، تحت (سفه)

ب- هو تبذير المال وإتلافه على خلاف مقتضى العقل ولو كان في وجوه البر والإحسان .[1]

ومما سبق يتبين أن السفه هو التصرف في الأموال على جهة غير صحيحة وأن السفيه هو الذي يتصرف تصرفات تخالف الشرع والعقل مع بقاء عقله .

المقارنة بين الجهل والسفه :

أ- يعد كل من الجهل والسفه من عوارض الأهلية المكتسبة .[2]

ب- لا يؤثر كل من الجهل والسفه في الأهلية فلا ينقصانها إلا أن السفه يؤثر في إدارة الأموال والتصرف فيها .[3]

ج- يؤثر الجهل على المسؤولية الجنائية فيؤدي إلى ارتفاعها أو تخفيفها بينما لا يؤثر السفه على المسؤولية الجنائية لأن السفيه كامل العقل وإن كان لا يحسن التصرف في المال .[4]

---

(١) العجلان ، الأهلية ونظرية الحق ، مرجع سابق ، ص ٦٨

(٢) الباحسين ، رفع الحرج ، مرجع سابق ، ص ٢٠٦

(٣) العجلان ، الأهلية ونظرية الحق ، مرجع سابق ، ص ٦٩

(٤) الأشهب ، المسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص٨٢-٨٨ ، العجلان ، الأهلية ونظرية الحق ، مرجع سابق ، ص ٦٩

خامساً : الجهل و السفر :-

للمقارنة بين الجهل والسفر سنعرف السفر في اللغة والاصطلاح ثم نقارن بينهما فيما يلي :-

تعريف السفر :

أ- السفر لغة :

قطع المسافة وهو ضد الحضر . [1]

ب- السفر اصطلاحاً :

الخروج عن قصد مسيرة ثلاثة أيام بلياليها فما فوقها بسير الإبل ومشي الأقدام. [2]

المقارنة بين الجهل والسفر :-

أ- يعتبر كل من الجهل والسفر من عوارض الأهلية المكتسبة . [3]

ب- لا يؤدي كل من الجهل والسفر إلى إنقاص الأهلية بنوعيها . [4]

جـ - يؤدي الجهل إلى ارتفاع المسؤولية الجنائية أو تخفيفها بينما لا يؤثر السفر على المسؤولية الجنائية إنما يعتبر من أسباب التخفيف على المكلف حال سفره [5]

---

(١) الرازي ، مختار الصحاح ، مرجع سابق ، ص٢٢٦ ، تحت (السفر) ، والفيروز أبادي ، القاموس المحيط، مرجع سابق ، ج٢ ص ٥٠ ، تحت (السفر).

(٢) الجرجاني ، كتاب التعريفات ، مرجع سابق ، ص١٥٧ ، تحت (السفر)

(٣) البخاري ، كشف الأسرار ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص ٥٧١

(٤) العجلان ، الأهلية ونظرية الحق، مرجع سابق، ص٢٧٤ ، الباحسين، رفع الحرج، مرجع سابق، ص ٢٠٩

(٥) الأشهب، المسؤولية الجنائية، مرجع سابق، ص٨٢-٨٨، الباحسين، رفع الحرج، مرجع سابق، ص٢٠٩

سادساً : الجهل و الإكراه :■

للمقارنة بين الجهل والإكراه سنعرف الإكراه في اللغة والاصطلاح ثم نقارن بينهما فيما يلي :-

تعريف الإكراه لغة واصطلاحاً

أ- الإكراه لغة :

يطلق الكُره بالضم ويدل على الإباء والمشقة وبالفتح فيدل على الإكراه فيقال أكرهه على كذا أي حمله كرهاً وكرَّهت إليه الشيء ضد حببته إليه. [1]

ب- الإكراه اصطلاحاً :

١- حمل الغير على ما يكرهه بالوعيد والإلزام والإجبار طبعاً أو شرعاً فيقوم على عدم رضا ليرفع ما هو أضر . [2]

٢- " حمل الغير على ما لا يرضاه من قول أو فعل بحيث لا يختار مباشرته لو خلي بنفسه "[3]

وهذا يدل على أن الإكراه هو ما كان فيه إلزام للمكره من غير رضاه ويكون الإكراه إما ملجيء وهو ما يفضي إلى إتلاف النفس أو العضو بيقين أو ظن غالب وإما أن يكون غير ملجيء وهو ما لا يفضي إلى إتلاف النفس ولا عضو منها.[4]

---

(١) الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، مرجع السابق ، ج٤ ، ص٢٩٣ ، تحت (الكره) ، الرازي ، مختار الصحاح ، مرجع سابق ، ص٤١٧ ، تحت (كره).

(٢) الجرجاني ، كتاب التعريفات ، مرجع سابق ، ص٥٠ ، تحت (الإكراه)

(٣) ابن حميد ، رفع الحرج ، مرجع سابق ، ص ٢٤١ ، الباحسين ، رفع الحرج ، مرجع سابق ، ص٢٢٤

(٤) الباحسين ، رفع الحرج ، مرجع سابق ، ص٢٢٥-٢٢٦

المقارنة بين الجهل والإكراه :ـ

أ- يعتبر كل من الجهل والإكراه من عوارض الأهلية المكتسبة. (١)

ب - لا ينافي كل من الجهل والإكراه الأهلية ولا ينقصانها. (٢)

جـ - يؤثر الجهل على المسؤولية الجنائية فيؤدي إلى ارتفاعها أو تخفيفها أما الإكراه فإنه يؤدي إلى ارتفاع المسؤولية الجنائية عن الجاني ما لم يكن فيه فوات نفس أو عضو للغير أو نحو ذلك فيؤاخذ الجاني على فعله. (٣)

---

(١) البخاري ، كشف الأسرار ، مرجع سابق ، ص٥٧١

(٢) العجلان ، الأهلية ونظرية الحق ، مرجع سابق ، ص ٧٤٤ ، الباحسين ، رفع الحرج ، مرجع سابق ، ص٢٢٤

(٣) الأشهب ، المسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص٨٢-٨٨ ، ابن حميد ، رفع الحرج ، مرجع سابق ، ص٢٤٦-٢٥٥ الفضيلات جبر محمود ، سقوط العقوبات في الفقه الإسلامي ، ١٤٠٨هـ ، ط١ ، دار عمار ، عمان ، ص١٢١-١٣٨

المطلب الثالث
الجهل وما يقابله من عوارض الأهلية (العوارض السماوية)

تمهيد :

يختلف الجهل عن النوع الثاني من عوارض الأهليـــــة وهـــي العـــوارض السماوية ولذا سوف نعرف هذه العوارض ثم نقارن بين الجهل وكل عارض مـن هذه العوارض فيما يلي :ـــ

العوارض السماوية (الإلهية) : هي العوارض التي تثبت من قبل صـــــاحب الشرع بدون اختيار للعبد فتؤثر في مناط الأهليتين أو أحدهما تأثيراً كلياً أو جزئياً حقيقة أو حكماً رغم إرادة الإنسان وبدون اختياره وهي من عند الله تعـــالى ولا دخل لإرادة الإنسان فيها [1]

وقد حدد العلماء هذه العوارض بعشرة عوارض نوردها فيما يلي .ـــ

(١) العجلان ، الأهلية ونظرية الحق ، مرجع سابق ، ص ٤٩ ، البخاري ، كشف الأسرار ، مرجع سـابق ، ج٤ ، ص٤٣٦

أولاً : الجهل والجنون :-

للمقارنة بين الجهل والجنون سنعرف الجنون في اللغة والاصطلاح ثم نقارن بينهما فيما يلي :-

تعريف الجنون

أ- الجنون لغة :

الجن هو ضد الإنس وجن الرجل جنوناً فهو مجنون . [1]

ب- الجنون اصطلاحاً :

هو اختلال العقل بحيث يمنع جريان الأفعال والأقوال على نهج العقل إلا نادراً وقد يكون مطبقاً وهو ما يحصل في أكثر السنة أو يكون دون ذلك فلا يكون مطبقاً. [2]

المقارنة بين الجهل و الجنون :-

أ- يعتبر الجهل من العوارض المكتسبة التي يمكن للإنسان إزالتها بالتعليم بينما يعتبر الجنون من العوارض السماوية التي لا إرادة للإنسان فيها [3]

ب- الجهل لا يؤثر على الأهلية بينما الجنون يؤثر على الأهلية فإذا كان الجنون مطبقاً انعدمت أهلية الأداء أما إذا كان متقطعاً فتنعدم بوجوده وتكتمل بغيابه.[4]

---

(١) الرازي ، مختار الصحاح ، مرجع سابق ، ص٩٣ تحت (ج ن ن)

(٢) الجرجاني ، كتاب التعريفات ، مرجع سابق ، ص١٠٧

(٣) البخاري ، كشف الأسرار ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص ٥٣٣ ، العجلان ، الأهلية ونظرية الحق ، مرجع سابق ، ص٥٠

(٤) العجلان ، الأهلية ونظرية الحق ، مرجع سابق ، ص٥١.

جـ - يؤثر الجهل على المسؤولية الجنائية فيؤدي إلى ارتفاعها أو تخفيفها أما الجنون فلا يعفي من المسؤولية المالية إذا كانت الجناية في حق من حقوق العباد ولذلك لا تقام الحدود على المجنون ولا يقتص منه وإنما يستعاض بالدية على عاقلته أو من ماله ولا تقام عليه التعزيرات وإما إذا أتلف مال غيره أو سرقه وجب الضمان من ماله ولا تقام تلك العقوبات على المجنون لأن شرط تنفيذها أن يكون من تقام عليه عاقلاً والمجنون فاقد العقل، وهذا يجعله منعدم الأهلية حال جنونه[1] بخلاف الجاهل فإنه عاقل مكتمل الأهلية ولكن ارتفاع المسؤولية الجنائية عنه سببها عدم توفر العلم أو عدم توفر القصد الجنائي. [2]

---

(١) الجبوري ، عوارض الأهلية عند الأصوليين ، مرجع سابق ، ص ١٧٣-١٧٥

(٢) الأشهب ، المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية ، مرجع سابق ، ص٨٢-٨٨

ثانياً : الجهل والعته:ـ

للمقارنة بين الجهل والعته سنعرف العته لغة واصطلاحاً ثم نقارن بينـــهما فيما يلي :-

تعريف العته لغة واصطلاحاً:

أ- العته لغة

نقصان العقل فيقال للشخص ناقص العقل المعتوه أي بين العته[١] .

ب- العته اصطلاحاً :

آفة ناشئة عن الذات توجب خللاً في العقل فيصير صاحبه مختلط العقـــل فيشبه بعض كلامه كلام العقلاء وبعضه كلام المجانين [٢].

المقارنة بين الجهل و العته :ـ

أ- يعتبر الجهل من العوارض المكتسبة بينما يعتبر العته من العوارض السماوية. [٣]

ب- يختلف الجهل عن العته في أنه ليس له تأثيـــر في الأهلية فلا ينقصها أما العته فإنه لا يؤثر في أهلية الوجوب مطلقاً وإنما يؤثر في أهلية الأداء فإذا كـــان ممـــيزاً يعطى أحكام أهلية الصغير المميز لأن الآفة لم تذهب بعقله بل أثرت فيه بالنقصان فقط فيكون له نوع من التميـــيز إلا أنه غير سليم أما إن كان المعتوه غيـــر ممـيز فيعطى أحكام أهلية المجنون جنوناً ممتداً. [٤] وبالتالي يكون غير مكلف قياساً على

(١) الرازي ، مختار الصحاح ، مرجع سابق ، ص٣٠٨ ، تحت (ع ت هـ)

(٢) الجرجاني ، كتاب التعريفات ، مرجع سابق ، ص ١٩٠ ، تحت (العته)

(٣) البخاري ، كشف الأسرار ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص ٥٣٣ ، العجلان ، الأهلية ونظرية الحق ، مرجع سابق ، ص ٤٩.

(٤) العجلان ، الأهلية ونظرية الحق ، مرجع سابق ، ص٥١-٥٢

المجنون وعلى الصبي المميز والجامع ضعف العقل عن إدراك حقائق الأمور وعـــن فهم خطابات الشارع على ما هي عليه [١].

جـــ - يؤثر الجهل في المسؤولية الجنائية فيؤدي إلى ارتفاعها أو تخفيفها أما العتـــه فلا يؤثر عليها فالمعتوه لا يساءل جنائياً لفقدان عقله وأما أموال الغيـــر فتضمـــن من ماله أو من مال عاقلته قياساً على الصغيـــر والمجنون . [٢]

(١) الباحسين ، رفع الحرج ، مرجع سابق ، ص١٩٧

(٢) الأشهب ، المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، مرجع سابق ، ص ٨٧ والنملة ، المهذب ، مرجع سابق ، ص ٣٣٤-٣٣٦

ثالثاً : الجهل والنوم :

للمقارنة بين الجهل والنوم سنعرف النوم في اللغة والاصطلاح ثم نقـــارن بينه وبين الجهل فيما يلي :-

تعريف النوم لغة واصطلاحاً .

أ- النوم لغة .

النعاس أو الرقاد [1].

ب- النوم اصطلاحاً :

عرفه العلماء بعدة تعاريفها منها :

١- فترة طبيعية تحدث في الإنسان بلا اختيار منه مع قيام العقل توجب العجـــز عن إدراك المحسوسات والأفعال الاختيارية . [2]

٢- حالة طبيعية تتعطل معها القوى بسبب ترقي البخارات إلى الدماغ . [3]

٣- هو عارض يحول بين الإنسان واليقظة المقتضية للعقل والفهم ويمنع الخطـــاب الشرعي . [4]

وهذه التعاريف متقاربة ومفادها أن النوم عارض من عوارض الأهلية ينشأ بغير اختيار من الإنسان فيمنع من الفهم ويعطل الحواس .

(١) الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، مرجع سابق ، ص١٨٥ ، تحت نوم

(٢) الباحسين ، رفع الحرج ، مرجع سابق ، ص ١٩٦

(٣) الجرجاني ، كتاب التعريفات ، مرجع سابق ، ص ٣١٧.

(٤) العجلان ، الأهلية ونظرية الحق ، مرجع سابق ، ص ٥٣

المقارنة بين الجهل و النوم :-

أ- يعتبر الجهل عارض من العوارض المكتسبة أما النوم فإنه من العوارض السماوية. [1]

ب- لا يؤثر الجهل في الأهلية ولا ينقص شيئاً منها . أما النوم فإنه لا يؤثر على أهلية الوجوب لأنها مترتبة على الذمة والإسلام وهما موجودان مع وجود النوم . وكذلك لأن مناطها الصفة الإنسانية ولا علاقة لها بالسن أو العقل أو الرشد . وإنما يؤثر على أهلية الأداء فالنوم ينفيها لأن مبناها على التمييز وهو منعدم بالنوم . لذا لا يعتد بأقوال النائم أبداً حيث ورد النص بعدم مؤاخذته كما في قوله ﷺ : (رفع القلم عن ثلاثة : عن النائم حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق وعن الصبي حتى يحتلم)[2] وكما قال ﷺ : (أما إنه ليس في النوم تفريط إنما التفريط في اليقظة فإذا نسي أحدكم صلاة أو نام عنها فليصلها إذا ذكرها)[3] [4]

جـ - يؤدي الجهل إلى ارتفاع المسؤولية الجنائية أو تخفيفها أما النوم فإن النائم إذا أتى فعلاً محرماً فإن كان في حقوق الله عز وجل كالنوم عن الصلاة فإنه يقضيها أما إن كان في حقوق العباد كإتلاف مال الغير أو إتلاف نفس فإنه يضمن وإذا قتل شخصاً فعليه الدية دون القصاص لعدم القصد الجنائي وبالتالي

---

(١) البخاري ، كشف الأسرار ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص ٥٣٣ العجلان الأهلية ونظرية الحق ، مرجع سابق ص٥٣

(٢) رواه الترمذي برقم ١٤٢٣ في باب من لا يجب عليه الحد ص ٣٤٤ ، ورواه أبو داود برقم ٤٤٠٣ ، في باب المجنون يسرق أو يصيب حداً ص ٦١٩ ، ورواه النسائي برقم ٣٤٦٢ ، في باب من لا يقع طلاقه ص٤٨٠

(٣) رواه مسلم برقم ٦٨١ ، باب قضاء الصلاة ص٤٩ ، والنسائي في كتاب المواقيت ، ص ٨٤ ، والترمذي برقم ١٧٧ ، في باب ما جاء فقي النوم عن الصلاة ، ص ٤٩ ، وأبو داود برقم ٤٣٧ ، في باب من نام عن صلاة أو نسيها ، ص ٧٥ ، وابن ماجة برقم ٦٩٨ في باب من نام عن صلاة أو نسيها ص ٩٩

(٤) العجلان ، الأهلية ونظرية الحق ، مرجع سابق ، ص٥٤ ، ٧٤

تكون المسؤولية الجنائية مخففة وذلك لوجود التفريط من النائم ، وهــــذا يوافـــق الجهل الجزئي الذي يكون فيه تفريط فإنه يوجب المسؤولية الجنائية المخففـــة دون الجهل الكلي فإنه يرفع المسؤولية الجنائية عن الجاهل . [1]

---

(١) الأشهب ، المسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص٨٧ العجلان ، الأهلية ونظرية الحق ، مرجع سابق ، ص٥٤-٥٦

رابعاً : الجهل والإغماء :-

للمقارنة بين الجهل والإغماء سنعرف الإغماء في اللغـــة والاصطـــلاح ثم نقارن بينهما فيما يلي :-

تعريف الإغماء لغة واصطلاحاً :

أ- الإغماء لغة :

يقال غُمي على المريض أي غشي عليه ثم أفاق [(١)]

ب- الإغماء اصطلاحاً :

عرف العلماء الإغماء بعدة تعاريف منها :-

١- فتور يزيل القوى ويعجز ذا العقل عن استعماله فترة مع قيامه حقيقة [(٢)]

٢- حالة مرضية تتنصل فيه القوى المدركة والمحركة عن أفعالها مع بقاء العقل مغلوباً. [(٣)]

٣- آفة توجب انحلال القوى الحيوانية . [(٤)]

وكل التعاريف السابقة تدل على أن المغمى عليه هو الـــذي لا يســـتطيع استخدام عقله بسبب الغيبوبة

المقارنة بين الجهل و الإغماء .- [(٥)]

أ- يعد الجهل من العوارض المكتسبة بينما يعد الإغماء من العوارض السماوية.

---

(١) الفيروز أبادي ، القاموس المحيط ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص٣٧٣ ، تحت (غمي)

(٢) النملة ، المهذب ، مرجع سابق ، ج١ ، ص ٣٣٧

(٣) الباحسين ، رفع الحرج ، مرجع سابق ، ص ١٩٦

(٤) البخاري ، كشف الأسرار ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص٤٦٠

(٥) العجلان ، الأهلية ، ونظرية الحق ، مرجع سابق ، ص ٥٢ ، الجبوري ، عوارض الأهلية ، مرجع سابق ، ص٣٣٢-٣٣٨ ، الأشهب ، المسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص٨٢- ٨٨

ب- لا يؤثر الجهل في الأهلية ولا ينقص منها بينما يؤثر الإغماء في أهليـــة الأداء بقسميها أهلية التعبد وأهلية التصرف، فلا يطالب بالصلاة والصيام والتكاليف في حالة الغيبوبة حتى يفيق من غيبوبته فيطالب بالتكاليف ، وكذلك بالنسبة لأهليـــة الأداء المالية فإنها معدومة في حالة الغيبوبة فإذا أفاق عادت إليه أما أهلية الوجوب فلا يؤثر عليها.

جـــ - يؤثر الجهل على المسؤولية الجنائية فيؤدي إلى ارتفاعها أو تخفيفـــها أمـــا الإغماء فليس له تأثير عليها لأن المغمى عليه لا يمكنه فعل الجناية بعد الإغمـاء إلا إذا أصابه الإغماء فسقط وأدى سقوطه إلى إيذاء أحداً فتكون المسؤولية الجنائيـــة مخففة لعدم القصد الجنائي.

خامساً : الجهل ومرض الموت:-

للمقارنة بين الجهل ومرض الموت فسنعرف مرض الموت لغة واصطلاحاً ثم نقارن بينهما فيما يلي :-

تعريف مرض الموت لغة واصطلاحاً:

أ- مرض الموت لغة :

الموت في اللغة : ضد الحياة ويطلق ويراد به السكون والنوم والبلى. (١)

المرض في اللغة : السقم ويطلق على ظلام الطبيعة بعد صفائها وعلى الشك والنفاق والفتور والظلمة والنقصان . (٢)

ب- مرض الموت اصطلاحاً .

عرف أهل العلم مرض الموت بعدة تعاريف منها :-

١- المرض الذي يمنع الإنسان عن حوائجه الأصلية . (٣)

٢- ما يعرض للبدن فيخرجه عن الاعتدال الخاص . (٤)

٣- هيئة غير طبيعية في بدن الإنسان تكون بسببها الأفعال الطبيعية والنفسانية والحيوانية غير سليمة . (٥)

ومن هذا يتبين أنه لابد أن يجتمع في مرض الموت وصفان (٦):-

---

(١) الرازي ، مختار الصحاح ، مرجع سابق ، ص ٤٦٥ ، تحت (م و ت) ، الفيروز أبادي ، القاموس المحيط ، مرجع سابق ، ج١ ص ٢١٤ ، تحت (مات)

(٢) الرازي ، مختار الصحاح، مرجع سابق، ص٤٥٣ ، تحت (م رض) ، الفيروز أبادي ، القاموس المحيط، مرجع سابق، ج٢ ص٣٥٦-٣٥٧ ، تحت (المرض) .

(٣) العجلان ، الأهلية ونظرية الحق ، مرجع سابق ، ص٥٧

(٤) الجرجاني ، كتاب التعريفات ، مرجع سابق ، ص٢٦٨ ، تحت (المرض)

(٥) الباحسين ، رفع الحرج ، مرجع سابق ، ص١٩٨

(٦) العجلان ، الأهلية ونظرية الحق ، مرجع سابق ، ص ٥٧ .

١- أن يغلب فيه الهلاك ويرجع في ذلك للأطباء.

٢- أن يعقبه موت متصل به سواء أكان الموت بسببه أو بسبب آخر خارجي كالقتل أو الغرق أو الحريق أو التصادم أو حدوث مرض آخر أشد منه.

المقارنة بين الجهل و مرض الموت :ـ [1]

أ- يعد الجهل من العوارض المكتسبة بينما مرض الموت من العوارض السماوية.

ب- لا يؤثر الجهل في الأهلية بنوعيها بينما يؤثر مرض الموت في أهلية الأداء فينقصها فتحدد تصرفات المريض مرض الموت ولا تصح هبته ولا تبرعاته إلا في حدود الثلث كما ترث زوجته إذا طلقها طلاقاً بائناً إذا مات وهي في العدة عند جمهور أهل العلم .

٣- يؤثر الجهل على المسؤولية الجنائية فيؤدي إلى ارتفاعها أو نقصها بينما مرض الموت لا يؤثر على المسؤولية الجنائية إلا إذا كان المريض فاقداً لعقله أو مختلاً عقلياً فإنه يلحق بالمجنون

---

(١) الأشهب ، المسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص٨٢-٨٨ ، والعجلان ، الأهلية ونظرية الحق ، مرجع سابق ، ص٥٨

سادساً . الجهل والحيض والنفاس :-

للمقارنة بين الجهل والحيض والنفاس سنعرف كلاً منهما لغةً واصطلاحـاً ثم نقارن بينهما وبينه فيما يلي :-

تعريف الحيض والنفاس لغة واصطلاحاً :

أ- الحيض لغة :

الحيض : سيلان دم المرأة .[1]

النفاس : ولادة المرأة إذا وضعت .[2]

ب- تعريف الحيض والنفاس اصطلاحاً :

١- هما خبثا دم من الرحم لكن دم النفاس عقب الولادة أما دم الحيض فليـس كذلك.[3]

٢- عذران ليس لهما صفة الملازمة من حيث عدم العلم بارتفاعه بعد وقوعه وإنما هما عارضان طبيعيان في المرأة .[4]

وكلا التعريفين يدل على أن الحيض والنفاس عارضان من عوارض الأهلية خاصان بالمرأة في فترة معينة .

---

(١) الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، مرجع سابق ، ج٢ ، ص ٣٤١ ، تحت (حاضت)

(٢) الرازي ، مختار الصحاح ، مرجع سابق ، ص٤٩٠ ، تحت (نفس)

(٣) الباحسين ، رفع الحرج ، مرجع سابق ، ص ٢٠٠

(٤) ابن حميد ، رفع الحرج ، مرجع سابق ، ص ٢٠١

المقارنة بين الجهل و الحيض والنفاس :ـ [1]

أ- يعد الجهل من العوارض المكتسبة بينما الحيض والنفـــــاس مـــن العـــوارض السماوية.

ب- يتفق كل من الجهل والحيض والنفاس في عدم سقوط أهلية الوجوب والأداء لبقاء الذمة والعقل وقدرة البدن.

جــ - يعد الجهل سبباً لارتفاع المسؤولية الجنائية أو تخفيفها بينما لا يعتبر الحيض والنفاس سبب لارتفاع المسؤولية الجنائية أو تخفيفها وإنما يعد عذراً في ســـــقوط بعض العبادات أو تأخيرها كالصلاة فإن الحائض والنفساء لا تقضيها أما الصيـــام والحج فتقضي الصيام بعد أن تطهر وتؤدي الحج عندما تكون طاهرة.

(١) الأشهب ، المسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٨٧ ، العجلان ، الأهلية ونظرية الحق ، مرجع سابق، ص٦٠ ، والباحسين ، رفع الحرج ، مرجع سابق ، ص٢٠٠ ، ابن حميد ، رفع الحرج ، مرجـــع ســـابق ، ص٢٠١-٢٠٢

سابعاً : الجهل والرق :-

للمقارنة بين الجهل والرق سنعرف بالرق في اللغة والاصطلاح ثم نقارن بينهما فيما يلي :-

تعريف الرق لغة واصطلاحاً .

أ- الرق لغة :

من الملك وهو العبودية والرقيق هو المملوك .[1]

ب- الرق اصطلاحاً :

عبارة عن عجز حكمي شرع في الأصل جزاء عن الكفر فإن الرقيق لا يملك ما يملكه الحر من الشهادة والقضاء وغيرها وقد يكون العبد أقوى في الأعمال من الحر حِساً .[2]

المقارنة بين الجهل و الرق:-[3]

أ- يعد الجهل من العوارض المكتسبة بينما الرق من العوارض السماوية .

ب - لا يؤثر الجهل في الأهلية بنوعيها بينما يؤثر الرق في أهلية الأداء فينقصها لأن العبد وما ملكت يداه لسيده .

جـ - يؤثر الجهل على المسؤولية الجنائية فيؤدي إلى ارتفاعها أو تخفيفها ، وكذلك تخفف المسؤولية الجنائية عن العبد فتخفف العقوبة عليه فيكون على النصف من الحر لقوله تعالى : ﴿ فَإِذَآ أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَٰحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ ﴾ .[4]

---

(١) الرازي ، مختار الصحاح ، مرجع سابق ، ص١٩٣ ، تحت (ر ق ق)

(٢) الجرجاني ، كتاب التعريفات ، مرجع سابق ، ص ١٤٨ ، تحت (الرق)

(٣) الأشهب ، المسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٨٧ ، العجلان ، الأهلية ونظرية الحق ، ص ٥٩

(٤) سورة النساء ، الآية : ٢٥

ثامناً : الجهل و الصغر :-

للمقارنة بين الجهل والصغر كعارضين من عوارض الأهلية سنعرف الصغر في اللغة والاصطلاح ثم نقارن بينهما فيما يلي :-

تعريف الصغر لغة واصطلاحاً

أ- الصغر لغة :

ضد الكبر . [1]

ب- الصغر اصطلاحاً :

هو أول مرحلة يمر بها الإنسان وتبدأ من الولادة حتى البلوغ . [2]

المقارنة بين الجهل و الصغر :- [3]

أ - يعتبر الجهل من العوارض المكتسبة بينما يعتبر الصغر من العوارض السماوية.

ب- يؤدي الجهل إلى ارتفاع المسؤولية الجنائية أو تخفيفها ويؤدي الصغر إلى ارتفاع المسؤولية الجنائية في سن ما قبل التمييز وهو من الولادة حتى سن السابعة ويكون عليه مسؤولية مالية كالمجنون وذلك حتى سن البلوغ.

---

(١) الرازي ، مختار الصحاح ، مرجع سابق ، ص٢٧١ ، تحت (ص غ ر)

(٢) محمد محمد إبراهيم ، مسقطات العقوبة الحدية ، مرجع سابق ، ص ١٢٤

(٣) الأشهب ، المسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٨٢-٨٨ محمد محمد إبراهيم ، مسقطات العقوبة الحدية ، مرجع سابق ، ص ١٢٤-١٣٠

تاسعاً: الجهل والموت :

للمقارنة بين الجهل والموت سنعرف الموت لغة واصطلاحاً ثم نقارن بينهما فيما يلي :-

تعريف الموت لغة واصطلاحاً:

أ- الموت لغة :

ضد الحياة والميت من لا روح فيه . [1]

ب- الموت اصطلاحاً :

هو عجز ليس فيه جهد القدرة بوجه وينافي أحكام الدنيا مما فيه تكليف. [2]

وقد قسم العلماء الموت إلى قسمين [3]:—

١- موت حقيقي وهو مفارقة الروح البدن على وجه الحقيقة واليقين .

٢- موت حكمي وهو صدور الحكم من قبل القاضي بموت شخص من الأشخاص لسبب يقتضي صدور هذا الحكم بهذا الموت مع أن الميت حكماً قد يكون حياً يرزق مثل المرتد إذا التحق بدار الحرب والمفقود فإنه يحكم بموتهما ويترتب على ذلك أن الزوجة تبين من زوجها المحكوم بموته وتقسم أمواله بين ورثته ولزوجته أن تعتد ثم تتزوج من غيره بمن يحل لها الزواج منه . وإذا عاد المرتد أعيد إليه ما تبقى من أمواله عيناً وأما ما استهلكه الورثة وما تصرفوا فيه فلا يحق له أن يطالب بإعادته إليه

---

(١) الرازي ، مختار الصحاح ، مرجع سابق ، ص٤٦٥ تحت (م و ت)

(٢) العجلان ، الأهلية ونظرية الحق ، مرجع سابق ، ص٦٣

(٣) المرجع السابق ، ص ٦٣-٦٤

المقارنة بين الجهل و الموت :ـ [1]

أ- يعتبر الجهل من العوارض المكتسبة أما الموت يعتبر من العوارض السماوية .

ب- لا يؤثر الجهل على الأهلية ولا ينقص منها بينما يعتبر الموت نهاية للأهلية بنهاية الإنسان لأن الموت ينهي حياة المخلوق وإذا انتهت الحياة فقد انتهى كل شيء ومن تلك الأشياء أهلية الإنسان فهي دائرة معه وجوداً وعدماً

جـ - يؤثر الجهل على المسؤولية الجنائية فيؤدي إلى ارتفاعها أو إلى تخفيفها بينما الموت لا يؤثر على الأهلية لأنها منعدمة أصلاً ، إذا كان الموت حقيقياً أما إذا كان الموت حكمياً فيؤاخذ الجاني عند القدرة عليه إذا كان ما فعله مؤثراً في حقوق العباد.

---

(١) المرجع السابق ، ص٦٤ ، الأشهب ، المسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص٨٢-٨٨ .

عاشراً . الجهل والنسيان

للمقارنة بين والنسيان سنعرف النسيان لغة واصطلاحاً ثم نقارن بينهما فيما يلي :-

تعريف النسيان في اللغة والاصطلاح:-

أ-النسيان في اللغة:

عرف العلماء النسيان في اللغة ــ بكسر النون ــ بعدة تعاريف منها:-

١- ضد الذكر والحفظ ورجل نَسيان ــ بفتح النون ــ كثير النسيان وقد نسي الشيء ــ بالكسر ــ نسيانا وأنساه الله الشيء ونساه تنسية. [١]

٢- الترك ومنه قوله تعالى : ﴿ نَسُواْ ٱللَّهَ فَنَسِيَهُمۡۚ إِنَّ ٱلۡمُنَٰفِقِينَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ ﴾.[٢][٣]

قال ابن كثير رحمه الله :"أي عاملهم معاملة من نسيهم " [٤]

ومعناه ترك إثابتهم ورحمتهم متعمداً لأنه جل وعلا عن الغفلة والسهو. ومعنى نسوا الله أي تركوا العمل لله تبارك و تعالى بتعمد لا بغفلة أيضاً لأن الله عز وجل لا يؤاخذ بالنسيان ولا يعاقب عليه .

وقال عز وجل : ﴿ فَنَسِيَ وَلَمۡ نَجِدۡ لَهُۥ عَزۡمًا ﴾ [٥] فمعناه ترك ما أمرنا به متعمداً فأخرج من الجنة لذلك . [٦]

---

(١) الرازي ، مختار الصحاح ، مرجع سابق ، ن س أ ص٤٨٠

(٢) سورة التوبة ، الآية : ٦٧

(٣) الرازي ، مختار الصحاح، مرجع سابق ، ص٤٨٠ تحت ن س أ.

(٤) ابن كثير ، تفسير القرآن العظيم ، مرجع سابق ، ج٢ ص ٤٨٥.

(٥) سورة طه ، الآية : ١١٥

(٦) الأنباري ، كتاب الأضداد ، مرجع سابق ، ص ٣٩٩

ب-النسيان في الاصطلاح :

اتجه العلماء في تعريف النسيان اصطلاحاً عدة اتجاهات هي كما يلي :ـــ

الاتجاه الأول :ـــ أنه حالة أو معنى يطرأ على الإنسان فقالوا :-

أ-"حالة تطرأ على الذاكرة ". [1]

ب-"حالة تعتري الشخص تجعله لا يتذكر التكليف الذي كلفه الشارع إياه".[2]

ج-"معنى يعتري الإنسان بدون اختياره فيوجب الغفلة عن الحفظ" [3]

د- "حالة تنشأ عن اضطراب أو عطب في المخ أو عن اضطراب شديد في الحياة العقلية يسببه القلق والصراع النفسي ". [4]

هـ-"عدم استحضار الشيء عند الحاجة إليه ". [5]

الاتجاه الثاني :ـــ أنه هو الغفلة أو السهو :-

وقالوا السهو :هو الغفلة يقال سهوت في الصلاة أسهو سهواً والسهو السكون يقال جاء سهواً رهواً [6] وهو الذهول عن المعلوم[7]

وذهب فريق من أهل العلم إلى القول بالتفريق بين النسيان والسهو فالمراد من السهو هو زوال الصورة المدركة مع بقائها في الحافظة فيتنبه لها بأدنى تنبيه بينما المراد من النسيان هو زوال الصورة المدركة والحافظة معاً فيحتاج إذاً سبب

(١) العجلان، الأهلية ونظرية الحق، مرجع سابق ،ص٦١

(٢) العسكري أبو هلال، الفروق اللغوية ، مرجع سابق ، ص٧٨.

(٣) العجلان، الأهلية ونظرية الحق، مرجع سابق ،ص٦١

(٤) النملة ، المهذب ، مرجع سابق ، ج١ ص٣٣٦

(٥) المرجع السابق ، مرجع سابق ، ص ٣٦٧

(٦) السيوطي،الأشباه والنظائر، مرجع سابق ،ص٣٣٩-٣٤٠.

(٧) النملة ، المهذب ، مرجع سابق ، ج١ ص ١٠٧ ، الزيلعي ، الضياء اللامع شرح جمع الجوامع ، مرجع سابق ، ج١ ص٢٩٣

جديد بينما لم يفرق آخرون بينهما لأن اللغة لم تفرق بينهما وأنهما مترادفان وهو المعتمد عند كثير من أهل العلم [1]

الاتجاه الثالث :ـــ أنه عبارة عن جهل مؤقت للإنسان فقالوا :ـــ

" هو جهل الإنسان بما كان يعلمه ضرورة مع علمه أموراً كثيرة لا بآفة".[2]

وقيل:" هو آفة تعترض للمخيلة مانعة من انطباع ما يراد من الذكر فيها"[3].

ومما سبق يتبين أن النسيان في اللغة هو حالة تطرأ على ذاكرة الإنسان فتجعله لا يتذكر وأن النسيان والسهو والغفلة بمعنى واحد

المقارنة الجهل والنسيان.

أ- اتجه العلماء في المقارنة بين الجهل والنسيان إلى اتجاهين :

الاتجاه الأول :ـــ أنه لا فرق بينهما وأن الجهل يتفق مع النسيان فيشتركان في أن المتصف بواحد منهما غير عالم فاتحاد صفة الموصوف بغير العلم تدل على اتحاد الجهل والنسيان [4]

وقيل أن النسيان هو الجهل الطارئ المخالف للنوم والإغماء .

الاتجاه الثاني :ـــ أن الجهل يختلف عن النسيان فالنسيان يهجم على العبد قهراًولاحيلة للإنسان في دفعه عنه، أما الجهل فللإنسان حيله في دفعه بالتعلم[5]

---

(١) المقدسي موفق الدين عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة ، روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه ، تحقيق عبد الكريم بن علي النملة، ١٤١٤هـ ، ط٢ ، مكتبة الرشد ، الرياض ، ج١ص٢٢٤ ، وابن حميد صالح، رفع الحرج، مرجع سابق ، ص٢١

(٢) البخاري ، كشف الأسرار ، مرجع سابق ، ج٤ ص ٤٥٥

(٣) المرجع السابق ، ج٤ ، ص ٤٥٥

(٤) اليوسف، المشقة تجلب التيسير ، مرجع سابق ، ص١٤١

(٥) المرجع السابق ١٤١

والحقيقة أن النسيان إذا كان في حقوق الله كالعبادات مثلا فإنه معفو عنه لأنها مبنية على العفو والمسامحة أما حقوق العباد فإنه غير معفو عنها لأنها مبنية على المشاحة والمقاضاة [1] فلا يعذر من يدعي أنه ارتكب الجريمة ناسياً بل إنه يؤاخذ بها إلا إذا كان من شأنه أن ينسى[2] بخلاف الجهل فإنه لا يؤاخذ الجاهل إذا كان جهله حقيقياً وتاماً.

ب- يعتبر الجهل من العوارض المكتسبة بينما يعتبر النسيان من العوارض السماوية. [3]

جـ - يؤثر الجهل على المسؤولية الجنائية فيؤدي إلى ارتفاعها بينما لا يؤثر النسيان على المسؤولية الجنائية إذا كان في حقوق العباد. [4]

---

(١) ابن حميد رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، ١٤١٢هـ ، ط٢،،دار الاستقامة، ص٢١٥ البخاري كشف الأسرار، مرجع سابق ، ج٤ ص ٤٥٥-٤٥٦

(٢) أبو زهرة ، أصول الفقه ، ١٤١٧هـ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، مرجع سابق ، ص٢٩٧-٢٩٨

(٣) البخاري ، كشف الأسرار، مرجع سابق، ج٤، ص ٤٥٥-٥٣٣

(٤) الأشهب ، المسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٨٧ ، البخاري ، كشف الأسرار ، مرجع سابق ، ج٤ ص ٤٥٥

المبحث الثاني

أقسام الجهل

وفيه تمهيد ، وثلاثة مطالب :

المطلب الأول : أقسام الجهل حسب الجهل ذاته كعارض من عوارض الأهلية .

المطلب الثاني : أقسام الجهل من حيث نوعه .

المطلب الثالث : أقسام الجهل من حيث المسؤولية الجنائية

تمهيد :

ينقسم الجهل باعتبارات مختلفة إلى عدة أقسام :

١- فينقسم حسب الجهل ذاته كعارض من عوارض الأهلية إلى جهل بـــالحكم وجهل بالفعل .

٢- كما ينقسم من حيث نوعه إلى جهل بسيط وجهل مركب.

٣- وينقسم حسب المسؤولية إلى جهل يعذر صاحبه ويعفى من المسؤولية وجهل لا يعذر صاحبه ولا يعفى منها .

وسوف نتعرض إلى هذه الأقسام بشيء من التفصيل في المطالب الآتية :

المطلب الأول
أقسام الجهل حسب الجهل ذاته كعارض من عوارض الأهلية

ينقسم الجهل من حيث الجهل ذاته كعارض من عـــوارض الأهليـــة إلى نوعين:

النوع الأول : الجهل بالحكم :

يكون الشخص جاهلاً بالحكم إذا لم يعلم حرمته والحكم الشرعي يعـرف في اللغة والاصطلاح بما يلي : -

أ- الحكم في اللغة :

هو القضاء ويقال أحكم الشيء أي أتقنه [١].

ب- الحكم في الاصطلاح :

عرفه العلماء بعدة تعاريف منها :

١- " خطاب الله المتعلق بالمكلف من حيث أنه مكلف به ". [٢]

٢- " خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين اقتضـــاء[٣] أو تخييـــــراً [٤] أو وضعا[٥] "[٦].

---

(١) الفيـــروز أبادي ، القاموس المحيط ، مرجع سابق ، ج٤ ص٩٨ ، تحت (الحكم)

(٢) الجيـــزاني ، معالم أصول الفقه ، مرجع سابق ، ٢٩٢

(٣) الاقتضاء : الواجب والمسنون والحرام والمكروه ، راجع (أبو زيد ، أحكام الجناية على النفس ، مرجـع سابق ، ص٢٨ ، الشوكاني محمد بن علي ، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصـــول ، (د.ت) دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان)

(٤) التخيير : الإباحة (أبو زيد بكر بن عبد الله ، أحكام الجناية على النفس وما دونها عنـــد ابـــن قيـــم الجوزية، ١٤١٦هـــ ، ط١ ، مؤسسة الرسالة ، بيـــروت ، ص ٢٨

(٥) الوضع : الخطاب الجعلي (أبو زيد ، أحكام الجناية على النفس مرجع سابق ، ص ٢٨

(٦) البيانوني محمد أبو الفتح ، الحكم التكليفي في الشريعة الإسلامية ، ١٤٠٩هــــ ، ط١ ، دار القلـــم ، دمشق ، ص٢٦ ، الأرموي سراج الدين ، التحصيل من المحصول ، مرجع سابق ، ج١ ، ص ١٧٠

٣- " الوصف الثابت للمحكوم فيه "[١] .

وينقسم الحكم الشرعي إلى قسمين :

أ- حكم تكليفي : وهو " خطاب الله المتعلقة بأفعال المكلفين بالاقتضاء أو التخيير" . [٢]

ب- حكم وضعي : وهو " خطاب الله المتعلق بجعل الشيء سبباً أو شرطاً أو مانعاً أو صحيحاً أو فاسداً ". [٣]

والجهل بالحكم في الاصطلاح :ـ

ذكر العلماء عدة تعريفات للجهل بالأحكام الشريعة :

أ- الجهل بالدليل أو النص المحرم . [٤]

ب- عدم العلم بتحريم الأحكام . [٥]

وكلا التعريفين يدل على عدم العلم بتحريم الإحكام الشرعية .

النوع الثاني جهل بالفعل :ـ

وهذا الجهل يعني عدم علم المكلف بأن ما قام به من فعل يعد محرماً ومن الأمثلة على الجهل بالفعل جهل الباغي واتلافه للأنفس والأموال [٦]وجهل المرأة البكر بإنكاح الولي وجهل الأمة المنكوحة إذا أعتقت بالإعتاق أو الخيار فإذا أعتقت الأمة المنكوحة يثبت لها الخيار بين أن تبقى مع الزوج أو لا تبقى فإذا لم تعلم بخبر الإعتاق أو بأن الشرع أعطاها الخيار كان جهلها عذراً . ثم إذا علمت

---

(١) أبو زيد أحكام الجناية على النفس ومادونها ، مرجع سابق ، ص٢٨

(٢) الجيزاني ، معالم أصول الفقه ، مرجع سابق ، ص ٢٩٦

(٣) البيانوني ، الحكم التلكيفي ، مرجع سابق ، ص٤٠-٤٢ .

(٤) محمد إبراهيم محمد ، مسقطات العقوبة الحدية ، مرجع سابق ، ص١٤٩

(٥) الدميني ، الجناية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ، مرجع سابق ، ص١٠٢

(٦) أبو زهرة محمد ، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ، مرجع سابق ، ص٤٣٤

بالإعتاق أو بمسألة الخيار يكون لها الخيار متى علمت لأن المولى يختص بالإعتاق ولعله لم يخبرها به ولأنها مشغولة بخدمته فلا تتفرغ لمعرفة أحكام الشرع التي من جملتها الخيار . (1)

ومن الأمثلة كذلك من نكح امرأة جاهلاً أنها محرمة عليه بسبب الرضاعة وكذلك من شرب عصير العنب جاهلاً تخمره . (2)

---

(1) البخاري ، كشف الأسرار ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص ٥٦٤-٥٦٥ ، الجبوري حسين خلف ، عوارض الأهلية عند الأصوليين ، مرجع سابق ، ص ٣٤٩

(2) الباحسين ، رفع الحرج في الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق ، ص٢١٧

المطلب الثاني : أقسام الجهل من حيث نوعه

ينقسم الجهل مں حيث نوعه إلى قسمين[1] :ـــ

١ـ جهل بسيط :ـ

وقد عرفه العلماء بعدة تعريفات منها :ـــ

أ-عدم العلم عما من شأنه أن يعلم إذا قارنه عدم الشعور بالشيء على خلاف ما هو عليه. [2]

وهذا التعريف غير جامع ويدل على عدم العلم عما يلزم علمه مقارناً بعدم الشعور بأنه على خلاف ما هو موجود في الخارج وهذا لا يدخل فيه ما لا يلزم علمه فإن الجاهل به لا يعد جاهلاً كما أنه غير مانع فيدخل فيه المجنون والصغير والنائم فإنهم لا علم لهم عما من شأنه أن يعلم .

ب- " انتفاء العلم بالمقصود " . [3]

وهذا التعريف يدل على انتفاء العلم تماماً لكں عں ما يقصده الإنساں أما ما لم يقصده فإں انتفاء العلم به لا يعد جهلاً وهذا أيضاً تعريف غير جامع لأنه لا يشمل الجهل بالفعل فقد يفعل الشخص فعلاً جاهلاً دوں أں يقصده، مثل مں يشرب عصير دون أن يعلم تخمره أو يتزوج امرأة جاهلاً أنها محرمة عليه. وغير مانع من دخول غير الجاهل كالمجنون والنائم والمعتوه فإنه لا قصد صحيح لهم

(١) الزيلطي حلولو ، الضياء اللامع شرح جمع الجوامع ، مرجع سابق ، ص٢٩١ ، ابں نجيم ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص٣٠٣

(٢) الجرجاني ، كتاب التعريفات ، مرجع سابق ، ص١٠٨

(٣) الزيلطي حلولو ، الضياء اللامع ، مرجع سابق ، ص٢٩١

جـ - "انتفاء إدراك الشيء بالكلية " . [(١)]

وهذا التعريف غير مانع فإن المجنون والمعتوه والسكران وغيرهم ينتفي لديهم الإدراك ولا يطلق عليهم جهال . كما أنه ليس جامعاً فإنه قد يكون الجهل جزئياً فيوجد بعض العلم ولا ينعدم .

ولذلك فإن أشمل تعريف للجهل البسيط :ـ هو عدم علم المكلف بالشيء أو فعله ما يحرم فعله أو امتناعه عن فعل ما يجب لعدم العلم به أو بحكمه كلياً أو جزئياً مع عدم الشعور بخلاف ما هو في الخارج .

وهذا التعريف يشمل الجهل بالحكم والفعل من شخص مكلف فيخرج المجنون والصغير ونحوهم ويشمل الامتناع عن الفعل والجهل إما تاماً أو ناقصاً مع عدم شعور المكلف بأن هذا الجهل مخالف لما هو موجود في الواقع

٢ـ الجهل المركب :

وقد عرفه العلماء بعدة تعاريف منها ما يلي :ـ

أ- " تصور المعلوم على خلاف هيئته " [(٢)]

ب- " تصور الشيء على خلاف هيئته ". [(٣)]

وقد اعترض على هذا التعريف بأنه يستلزم كون المعدوم شيئاً إذ الجهل يتحقق بالمعدوم كما يتحقق بالموجود . [(٤)]

جـ- " اعتقاد جازم غير مطابق للواقع " . [(٥)]

---

(١) ابن النجار ، شرح الكوكب المنير ، مرجع سابق ، ج١ ، ص ٧٧ ، العمري ظافر بن حسن ، الشك وأحكامه ، مرجع سابق ، ص٦٩

(٢) الزيلطي حلولو ، الضياء اللامع ، مرجع سابق ، ص٢٩٣

(٣) ابن النجار ، شرح الكوكب المنير ، مرجع سابق ، ص٧٧

(٤) البخاري ، كشف الأسرار ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص ٥٣٤

(٥) العمري ظافر بن حسن ، الشك وأحكامه ، مرجع سابق ، ص٦٩ ، العجلان ، الأهلية ونظرية الحق ، مرجع سابق ، ص٧٤ ، الجرجاني ، كتاب التعريفات ، مرجع سابق ، ص١٠٨

وهذه التعاريف غير جامعة فلا تشمل الجهل بالفعل كما أنها لا تبين من حصل منه الجهل فيدخل في ذلك السفيه والمجنون والمعتوه والسكران ونحو ذلك.

د- " الشعور بالشيء خلاف ما هو به " . (١)

وهذا التعريف ليس مانعاً أيضاً فيدخل السكران والصغير والمجنون ونحوهم في هذا التعريف .

ويرى العلماء أن ما يميز الجهل المركب عن الجهل البسيط هو الشعور أو الاعتقاد المخالف لما في الخارج فالجهل البسيط لا يشعر صاحبه بشيء يخالف ما هو عليه في الواقع بينما المركب يقارنه شعور بنقيض ما هو عليه في الخارج. (٢)

ولذلك سمي الجهل المركب بهذا الاسم وذلك لأنه مركب من جزءين، وبناء على ما سبق يمكن تعريف **الجهل المركب** كما يلي :ـ هو اعتقاد المكلف أو امتناعه أو فعله ـ لأمر غير مطابق للواقع مع شعوره بنقيض ما هو عليه في الخارج.

فمثل اعتقاده لأمر غير مطابق لما في الواقع اعتقاده أن الموجود في القدح خل وليس خمراً .

أما الامتناع عن أمر من الأمور كامتناع حديث العهد بالإسلام عن إخراج الزكاة جاهلاً بحكمها ومعتقداً أنها لا تخرج

أما فعل الأمر جاهلاً به جهلاً مركباً فمثل نكاح المشتبه بمن يظنها زوجته، ويقارن هذا النوع من الجهل شعور المكلف بنقيض ما هو موجود في الخارج.

---

(١) محمد إبراهيم محمد ، مسقطات العقوبة الحدية ، مرجع سابق ، ص.١٥

(٢) الحسيني أمير بادشاه ، تيسير التحرير ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص ٢١١ ، كامل عمر عبد الله ، الرخصة الشرعية ، مرجع سابق ، ص١٣٣

المطلب الثالث
أقسام الجهل من حيث المسؤولية الجنائية

لقد قسم الفقهاء رحمهم الله تعالى الجهل من حيث اعتباره عذراً في الآخرة وعدم إثم فاعله وعدم مساءلته جنائياً أو عدم ذلك إلى قسمين :

أولاً: جهل لا يعذر صاحبه ولا يعتبر شبهة ولا يعفي من المسؤولية الجنائية[1].

وهذا النوع لا يعفي صاحبه من العقاب في الآخرة ولا يعتبر شبهة يعــذر بها من وقع منه الجهل وينقسم إلى:-

١- جهل الكافر بالله عز وجل وصفات كماله ووحدانيته ونبوة محمد ﷺ فإن هذا الجهل لا يعتبر عذراً ويعاقب صاحبه يوم القيامة إذا كان قد بلغته الرسالة. [2]

٢- جهل المبتدعة الناتج عن المكابرة العقلية وترك الحجة الجلية ٠

وهذا النوع أقل من النوع السابق لكنه لا يعتبر عذراً في الآخرة ويدخل في هذا النوع جهل المعتزلة [3]ما نعي الصفات وكذلك الجهل بأحكــام الآخــرة كإنكار الجهمية[4] الخلود في الجنة أو النار. [5]

---

(١) الشبهة هي : ما يشبه الثابت وليس بثابت (الوادعي سعيد بن مسفر ، أثر الشبهات في درء الحــدود ، ١٤١٨هـ ، ط١ ، مكتبة التوبة ، الرياض ، ص٢٠)

(٢) الحسيني أمير بادشاه ، تيسير التحرير ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص٢١١-٢٢١ ، والبخاري ، كشــف الأسرار ، ج٤ ، ص٥٣٤-٥٤٥

(٣) هي فرقة من الفرق الإسلامية الضالة ، وسميت بالمعتزلة لأن مؤسسها واصل بن عطاء اعتزل عن مجلس الحسن البصري (الجرجاني ، كتاب التعريفات ، ص٢٨٢) ٠

(٤) هي فرقة تقول بنفي الصفات عن الله تعالى وأن القرآن مخلوق وأن الله تعالى لا يُــرى في الآخــرة وأن محمداً ﷺ لم يعرج به ، وسميت بالجهمية لأنهم أصحاب جهم بن صفوان (قلعة جي ، موسوعة فقــه ابــن تيمية ، مرجع سابق ، ج١ ، ص٥٥٤ ، والجرجاني ، كتاب التعريفات ، مرجع سابق ، ص ١٠٨)

(٥) البخاري ، كشف الأسرار ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص ٥٤٥

٣-جهل الباغي : وهو المسلم الخارج عن الإمام الحق بتأويل فاسد ظاناً في نفسه أنه على الحق. وهذا الجهل دون جهل المبتدعة عند بعض أهل العلم لأنه لا يخل بأصل العقيدة ، ولذلك لم يكفره أحد من أهل العلم . (١)

٤- جهل من عارض في اجتهاده الكتاب والسنة وإجماع الأمة :

وهذا النوع قد مثل له العلماء بعدة أمثلة منها :

المثال الأول :

الجهل بأن الذبيحة التي تترك عليها التسمية عمداً حلال مع أنه هذا مخالف لقوله عز وجل:﴿ وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ ﴾. (٢)

فإن الذبيحة هنا حرام ولا يجوز أكلها ولا بيع لحمها . (٣)

المثال الثاني :

القضاء بشاهد ويمين فإذا قضى القاضي بشاهد واحد ويمين فإن هذا مخالف لقوله عز وجل : ﴿ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ﴾ (٤). (٥)

٥- الجهل بالمعنى الحقيقي للنصوص :

وهذا النوع يسميه الفقهاء خطأ التفسير وهو ادعاء الفاعل أن هناك نصاً يبيح الفعل المحرم .

---

(١) الحسيني أمير بادشاه ، تيسير التحرير ، مرجع سابق ، ج٤ ، ٢١٩

(٢) سورة الأنعام ، الآية : ١٢١

(٣) الخبازي جلال الدين أبي محمد عمر بن محمد بن عمر ، المغني في أصول الفقه تحقيق : د. محمد مظهر بقا ، ١٤٠٣ ، ط١ ، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي ، جامعة أم القرى ، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية ، مكة المكرمة ، ص٣٨٨

(٤) سورة البقرة ، الآية : ٢٨٥

(٥) ابن حميد صالح ، رفع الحرج في الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق ، ص٢٣١

ومن الأمثلة على ذلك أن جماعة من المسلمين شربوا الخمر في الشام مستحلين لها مستدلين بقوله تعالى :﴿ لَيْسَ عَلَى ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعِمُوٓاْ ﴾ .(١) (٢)

فأقيم عليهم الحد رغم ادعائهم الجهل بالمعنى الحقيقي للنص لتفسيرهم له حسب هواهم ورغباتهم وشهواتهم . (٣)

ولو تأملنا هذه الأقسام السابقة لوجدنا أنها لا تعفي من المسؤولية الجنائية وأن من جهل بها فإنه يعاقب في الدنيا ولا يعذر بجهله فالكافر مرتكب جناية في حق نفسه بكفره بالله عز وجل ولهذا وجب جهادهم حتى يسلموا أو يدفعوا الجزية عن يد وهم صاغرون . وإذا جنى الكافر وادعى الجهل فلا يقبل عذره ويقام عليه الحد. وكذلك المبتدعة فإن بدعتهم وادعاءهم الجهل لا يعفيهم من المسؤولية الجنائية كما أن الباغي الخارج على الإمام فإن على الإمام قتالهم حتى يرجعوا عن ما هم عليه ويلتزموا جماعة المسلمين.(٤) وسيأتي تفصيل ذلك ، وذكر الراجح إن شاء الله .

---

(١) سورة المائدة، الآية: ٩٣.

(٢) بشير جمعة محمد فرج ، الأسباب المسقطة للمسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص٦٩ ، عبد القادر عودة ، التشريع الإسلامي الجنائي ، مرجع سابق ، ج١ ، ص ٤٣١

(٣) قلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية ، مرجع سابق ، ج١ ، ص ٥٤٢-٥٤٣ ، بهنسي أحمد فتحي ، نظريات في الفقه الجنائي الإسلامي ، ١٣٨٢هـ ، الشركة العربية للطباعة والنشر ، القاهرة ، ص٩٨

(٤) محمد إبراهيم محمد مسقطات العقوبة الحدية ، مرجع سابق ، ص ١٥١

ثانياً . جهل يعذر صاحبه ويعتبر شبهة ويعفى من المسؤولية الجنائية :ـ

وهذا القسم صاحبه لا يأثم ولا يعاقب في الآخرة كما أنه لا تترتب عليه مسؤولية جنائية وينقسم إلى :ـ

١- الجهل في موضع الاجتهاد الصحيح :ـ

فيكون الجهل هنا في مجال يصح فيه الاجتهاد ولا يخالف كتاب الله عز وجل ولا سنة رسوله ﷺ ولا إجماع الأمة. وهذا النوع إما أن يكون جهلاً في الحكم أو في موضع الشبهة كما يلي :

أ- الجهل في حكم يتنازعه دليلان أحدهما قوي والآخر ضعيف

ومثال ذلك : أن يقتل أحد الوليين الشخص القاتل عمداً بعد عفو الولي الآخر جاهلاً بالعفو أو بسقوط القود فإنه لا يقتص منه وترتفع عنه المسؤولية الجنائية وذلك لاختلاف العلماء رحمهم الله في سقوط القصاص بعفو أحد الأولياء. (١)

ب- الجهل في موضع الشبهة:

فيكون الجاهل هنا لا يعلم أن ما فعله محرم وذلك لأن الموضع الذي حدث الجهل فيه هو موضع اشتباه والجهل فيه محتمل . ومن الأمثلة على ذلك :

المثال الأول : من زنى بجارية امرأته أو جارية ولده معتقداً أنه تحل له وأن فعله هذا ليس بزنا فهو يعلم أن الزنا بالأجنبية محرم ولكنه فعل هذا الفعل معتقداً أنه حلال (٢).

المثال الثاني : إذا دخل الحربي دار المسلمين بأمان فأسلم ثم شرب الخمر على ظن أنها حلال فإنه لا يقام عليه الحد . لأنه في موضع شبهة فهو محتمل أنه لا يعلم تحريمها لأنه بعيد عن ديار الإسلام ولا يعلم أحكام الإسلام بخلاف الذمي

---

(١) ابن حميد ، رفع الحرج ، مرجع سابق ، ص٢٣٢

(٢) أبو زهرة ، أصول الفقه ، مرجع سابق ، ص٣٠٥

إذا أسلم وشرب الخمر فإنه لا يصدق في ادعاءه ؛ لأنه يعيش بين المسلمين ويعلم أحكام الإسلام. [1]

٢- الجهل بأصل السبب الموجب للمنع [2] (بأعيان الوقائع) :ـــ

فالجهل هنا يكون بأصل السبب الذي من أجله كان المنع والتحريم للفعل. وهو عبارة عن الجهل بالواقعة فلا يعلم حرمتها . ومن الأمثلة على ذلك ما يلي.

المثال الأول :

أن يقوم مسلم بشرب عصير عنب دون أن يعلم أن هذا العنب قد تخمــر، فالتحريم هنا بسبب التخمر. ونظراً لأنه جهل أصل السبب الذي أوجب المنع فإنه لا يسأل جنائياً .

المثال الثاني :

أن يقوم رجل مسلم بالزواج من امرأة ثم يتبين فيما بعد أن هذه المـــرأة لا تحل له لقرابة بينه وبينها من النسب أو الرضاعة أو المصاهرة . فإنه تزوج هـــذه المرأة جاهلاً بأنها محرمة عليه فلا يسأل جنائياً بسبب جهله بالسبب الذي كـانت المرأة محرمة عليه بموجبه .

٣-الجهل لعدم توفر أسباب العلم[3] .ـــ

فتكون أسباب العلم غير متوافرة إما لعدم العلم بالحكم الشرعي أو لعـــدم العلم بالفعل ذاته ، ومن الأمثلة على ذلك ما يلي :

---

(١) الخبازي ، المغني في أصول الفقه ، مرجع سابق ، ص ٣٨٩

(٢) بشير جمعة محمد فرج ، الأسباب المسقطة للمسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص٧١ ، الباحسين ، رفع الحرج ، مرجع سابق ، ص٢١٧

(٣) أبو زهرة ، أصول الفقه ، مرجع سابق ، ص٣٠٥

المثال الأول :

جهل المسلم في غير الديار الإسلامية سبب لارتفاع المسؤولية الجنائية، وذلك لأن دار الحرب ليست موضع علم بالأحكام الشرعية فلم تستفض و لم تشتهر فيها أحكام الإسلام. فكان الجهل فيها عذراً يرفع المسؤولية الجنائية.

المثال الثاني :

نكاح امرأة مسلمة من غير مسلم معتقدة أنه حلال وهذا يتصور فيما لو أسلمت امرأة وزوجها لا يزال كافراً إذ أن نكاح هذا الزوج محرم، لأن المرأة المسلمة لا يجوز لها أن تمكن كافراً من نفسها. فكان جهلها هنا شبهة ترفع عنها المسؤولية الجنائية [1]

(١) بشير جمعة فرج ، الأسباب المسقطة للمسؤولية الجناية ، مرجع سابق ، ص ٧٢

الفصل الثاني

أسباب وشروط الجهل المؤثر في المسؤولية الجنائية

وفيه تمهيد ومبحثان :

المبحث الأول : أسباب الجهل المؤثر في المسؤولية الجنائية .

المبحث الثاني : شروط الجهل المؤثر في المسؤولية الجنائية

تمهيد :

لقد جعل الله سبحانه وتعالى هذا الدين دين عدل ورحمة كما حرم الظلم على نفسه وجعله بين عباده محرماً فقال رسول الله ﷺ فيما يرويه عن ربه عز وجل: (يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي وجعلته بينكم محرماً فلا تظالموا)[1] وإن العدالة الجنائية في الإسلام تقتضي عدم معاقبة البريء وتستلزم معاقبة الجاني على جنايته إذا عملها وهو عالم قاصد فعلها .

فإحقاقاً للحق والعدل الذي جاءت به الشريعة الإسلامية وتحريماً لظلم الجاهل بمعاقبته على ما جهله كان الجهل مؤثراً في المسؤولية الجنائية لعدد من الأسباب ، إذا تحققت بعض الشروط التي سنذكرها في المبحثين التاليين : ـ

(١) رواه مسلم برقم ٢٥٧٧ ، ص ١٣٩٣ في باب تحريم الظلم

المبحث الأول
أسباب الجهل المؤثر في المسؤولية الجنائية

وفيه مطلبان :

المطلب الأول :عدم توفر العلم .

المطلب الثاني : عدم توفر القصد الجنائي .

المطلب الأول: عدم توفر العلم

العلم هو إدراك الشيء على ما هو به[1] وسوف نبين أن انتفائه مؤثـــرا في المسؤولية الجنائية ، ثم نذكر الأدلة من الكتاب والسنة والمعقول على ذلك:

أولا : سبب كون العلم مؤثرا في المسؤولية الجنائية .-

يعتبـــر عدم توفر العلم سببا رئيسيا للتأثيـــر في المسؤولية الجنائية فالأصل في الشريعة الإسلامية عدم مؤاخذة الجاهل سواء كان جهله بالأحكام أو الأفعـال بل لابد أن يكون عالما بتحـــريم تلك الأفعال أو الأحكام علما تاما حتى يؤاخـذ وإلا فلا مسؤولية عليه .

ويكفي إمكان العلم لا تحققه فإن أمكن للشخص أن يعلم التحريم وكـــان ميسرا له سواء بقراءة أو سؤال ونحوه فيعـــتبر عالما يتحمل المسؤولية الجنائية عـن أفعاله ولو لم يكن يعرفها حقيقة[2] فإن إمكان العلم يتـــرتب عليـــه المســـاءلة الجنائية فيما علم من الدين بالضرورة والذي قال عنه الإمام الشافعي[3] رحمـه الله " العلم نوعان علم عامة لا يسع بالغا غير مغلوب على عقله جهله مثل الصلوات الخمس وإن لله على الناس صوم رمضان وحج البيت إذا اســـتطاعه وزكـــاة في أموالهم وأنه حـــرم عليهم القتل والزنا والسرقة والخمر وما كان في معنى هذا مما كلف العباد أن يعقلوه ويعملوه ويعطوه من أنفسهم وأموالهم وأن يكفوا عمـــا

(١) الجرجاني ، كتاب التعريفات ، مرجع سابق ، ص ١٩٩ ، تحت (العلم)

(٢) الدميني مسفر غرم الله ، الجناية بين الفقه الإسلام والقانون الوضعي ، ط١،٢، ١٣٩٣، ١٤٠٢هـــ دار طيبة ، الرياض ، ص ١٠٢ ، عودة عبد القادر ، التشريع الجنائي الإسلامي ، مقارنا بالقـــانون الوضعـــي (د.ت) مكتبة دار التراث ، القاهرة ، ج١ ، ص ٤٣٠.

(٣) هو الإمام محمد بن إدريس الشافعي المطلبي ، أحد الأئمة الأربعة ولد عام ١٥٠ في غزة ، وتوفي عـــام ٢٠٤ هـــ في مصر وله مؤلفات كثيرة منها الأم والرسالة وغيرها (الشافعي محمد بن إدريس ، الرســـالة ، تحقيق وشرح أحمد محمد شاكر ، (د.ت) ، المكتبة العلمية ، بيـــروت ، ص٥-٨).

حرم الله عليهم منه . وهذا الصنف من العلم موجود نصاً في كتاب الله تعالى عاماً عند أهل الإسلام ينقله عوامهم عمن مضى من عوامهم يحكونه عن رسول الله ﷺ ولا يتنازعون في حكايته ولا وجوبه عليهم وهذا العلم الذي لا يمكن فيه الغلط من الخبر ولا التنازع فيه).[1]

فهذه الأحكام وغيرها مما هو معلوم من الدين بالضرورة مما هو مجمع عليه من المسلمين لا ترتفع المسؤولية الجنائية عمن ادعى الجهل به في بلاد الإسلام من مسلم يعيش بين المسلمين حتى لا يتعطل العمل بالنصوص للأحكام الشرعية العامة ويتعطل تنفيذها وهذا يؤدي إلى الحرج والإرتباك.[2]

أما إذا كان الشخص لا يمكن له العلم بالتحريم كمن يسلم حديثاً في غير بلاد الإسلام أو من يعيش في غابة أو في بادية ولا يعرف شيئاً عن الإسلام أو من تخفى عليه بعض الأحكام التفصيلية أو وقع في بعض الأفعال دون أن يعلم أنها محرمة فإنها ترتفع عنهم المسؤولية الجنائية ولا يعاقبون على هذا الفعل[3].
قال شيخ الإسلام ابن تيمية [4]رحمه الله تعالى : العقوبة تكون لمن أقدم عليها عالماً بالتحريم أما من لم يعلم بالتحريم ولما علمه تاب منه فلا يستحق العقوبة فمن شرب الخمر وهو لا يعلم أنها مسكرة فلا عقوبة عليه ومن تزوج امرأة وهو لا يعلم أنها ذات زوج فنكاحه فاسد وهذا إنما يقال لمن علم أن ذلك محرم فعله فأما

---

(١) الشافعي محمد بن إدريس ، الرسالة ، مرجع سابق ، ص ٣٥٧-٣٥٩

(٢) بشير جمعة محمد فرج ، الأسباب المسقطة للمسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص٦٨-٦٩

(٣) الباحسين يعقوب عبد الوهاب ، رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، ١٤١٦هـ ، ط٢ ، دار النشر الدولي ، ص ٢١٣ .

(٤) هو شيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمية الحراني ولد في ربيع الأول سنة إحدى وستين وست مائة ، كان بحراً من بحور العلم وقد امتحن وأوذي مرات وحبس بقلعة مصر والقاهرة والإسكندرية وبقلعة دمشق مرتين عني بالحديث ونسخ الأجزاء ودار على الشيوخ وخرج وانتقى وبرع في الرجال وعلل الحديث وفقهه وفي علوم الإسلام وعلم الكلام وغير ذلك (الذهبي محمد بن أحمد بن عثمان ، تذكرة الحفاظ ، ١٤١٩هـ ، ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، ج٤ ، ص١٩٢-١٩٣).

من لا يعلم بالتحريم فإنه لا يستحق العقوبة ولا يكون متعدياً فإنه إذا عــــرف أن ذلك محرم تاب من عوده إليه والتزم ألا يفعله. [1]

ويدل كلامه رحمه الله على أنه إذا علم باسكار الخمـــر وأن المـــرأة ذات زوج وجب عليه عدم شرب الخمر وعدم الزواج من المرأة بمجرد أن يعلم ذلـــك فإذا استمر في شرب الخمر أو الزواج من المرأة بعدما علم التحريم كان ادعـــاءه الجهل لا يعفي من المسؤولية الجنائية وأصبح مستحقاً للعقاب.

ولا يقبل الاعتذار بالجهل بتفســـير النصوص وهو ما يسمى في القوانـــين بخطأ التفســـير فإنه لا يعفي من المسؤولية الجنائية . فإذا فســـر النص بغيـــر مـــا اتفق عليه العلماء وارتكب جريمة فإنه لا يعفى منها وذلك لأن العلم هنا متوافـــر والمفسر خالف ما اتفق عليه العلماء [2].

---

(١) ابن تيمية شيخ الإسلام أحمد ، مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية ، جمع وترتيب عبد الرحمـــن بن قاسم ، ١٤١٨هـــ ، ط١ ، مجموع الفتـــاوى ، ج٢٩ ، ص ٤٢٢ و ج ٣٢ ، ص ٣١٣ و ج٣٣ ص ١٠٨ قلعة جي رواس ، موسوعة فقه ابن تيمة ، ج١ ، ص٥٥١-٥٥٢

(٢) عودة عبد القادر ، التشريع الجنائي الإسلامي ، مرجع سابق ، ج١ ، ص ٤٣١

ثانياً: الأدلة من الكتاب والسنة والمعقول على أن عدم توفر العلم يؤثر في المسؤولية الجنائية :ـ

١ـ الأدلة من كتاب :

أ- قوله سبحانه وتعالى :﴿ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ﴾ [1] وقوله تعالى. ﴿ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا ﴾ [2] قال ابن كثير رحمه الله :" أي لا يكلف أحد فوق طاقته "[3]

وقوله تعالى : ﴿ رَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِۦ ﴾[4]

وقد أجاب الله عز وجل دعوهم فعن أبي هريرة رضي الله عنه[5] قال : لما نزلت على رسول الله ﷺ ﴿ لِّلَّهِ مَا فِى ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَمَا فِى ٱلْأَرْضِ ۗ وَإِن تُبْدُوا۟ مَا فِىٓ أَنفُسِكُمْ أَوْ تُخْفُوهُ يُحَاسِبْكُم بِهِ ٱللَّهُ ۖ فَيَغْفِرُ لِمَن يَشَآءُ وَيُعَذِّبُ مَن يَشَآءُ ۗ وَٱللَّهُ عَلَىٰ كُلِّ شَىْءٍ قَدِيرٌ ﴿٢٨٤﴾ ﴾ [6]

قال فاشتد ذلك على أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فأتوا رسول الله ﷺ ثم بركوا على الركب فقالوا أي رسول الله كلفنا من الأعمال ما نطيق الصلاة والصيام والجهاد والصدقة ، وقد أنزلت عليك هذه الآية ولا نطيقها قال رسول الله ﷺ أتريدون أن تقولوا كما قال أهل الكتابين من قبلكم سمعنا

---

(١) سورة البقرة ، الآية :٢٨٦.

(٢) سورة البقرة ، الآية :٢٣٣

(٣) ابن كثير ، تفسير القرآن العظيم ، مرجع سابق ، ج١ ، ص ٤٥٧.

(٤) سورة البقرة ، الآية : ٢٨٦

(٥) هو الصحابي الجليل عبد الرحمن بن صخر وقيل ابن غنم الدوسي ، أسلم عام خيبر ولازم النبي ﷺ وروى عنه أحاديث كثيرة جداً (الذهبي ، محمد بن أحمد بن عثمان ، سير أعلام النبلاء ، تحقيق ، شعيب الأرنؤوط وحسين الأسد ، ١٤١٧هـ ، ط١١ ، ج١ ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ص٥٧٨-٦٣٢)

(٦) سورة البقرة ، الآية :٢٨٤

وعصينا ؟ بل قولوا سمعنا وأطعنا غفرانك ربنا وإليك المصير . قالوا : سمعنا وأطعنا غفرانك ربنا وإليك المصير فلما اقتراها القوم ذلت بها ألسنتهم فأنزل الله في أثرها ﴿ ءَامَنَ ٱلرَّسُولُ بِمَآ أُنزِلَ إِلَيْهِ مِن رَّبِّهِۦ وَٱلْمُؤْمِنُونَ ۚ كُلٌّ ءَامَنَ بِٱللَّهِ وَمَلَٰٓئِكَتِهِۦ وَكُتُبِهِۦ وَرُسُلِهِۦ لَا نُفَرِّقُ بَيْنَ أَحَدٍ مِّن رُّسُلِهِۦ ۚ وَقَالُوا۟ سَمِعْنَا وَأَطَعْنَا ۖ غُفْرَانَكَ رَبَّنَا وَإِلَيْكَ ٱلْمَصِيرُ ﴿٢٨٥﴾ ﴾ [1] فلما فعلوا ذلك نسخها الله تعالى فأنزل عز وجل ﴿ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ۚ لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا ٱكْتَسَبَتْ ۗ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَآ إِن نَّسِينَآ أَوْ أَخْطَأْنَا ۚ ﴾ قال : نعم ﴿ رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْ عَلَيْنَآ إِصْرًا كَمَا حَمَلْتَهُۥ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِنَا ۚ ﴾ قال : نعم ﴿ رَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِۦ ۖ ﴾ قال : نعم ﴿ وَٱعْفُ عَنَّا وَٱغْفِرْ لَنَا وَٱرْحَمْنَآ ۚ أَنتَ مَوْلَىٰنَا فَٱنصُرْنَا عَلَى ٱلْقَوْمِ ٱلْكَٰفِرِينَ ﴿٢٨٦﴾ ﴾ [2] قال : نعم وفي الرواية الأخرى قد فعلت بدل نعم. [3]

وجه الدلالة من الآيات :

نظراً لأن هذه الآيات تدل في عمومها على عدم مؤاخذة من لا يطيق لعدم طاقته واستطاعته فإنه يدل على عدم تكليف غير العالم لعدم طاقته كذلك وبالتالي إعفاؤه من المسؤولية الجنائية ، وأن الله عز وجل قد عفى عن المخطئ وغير المستطيع فإن الجاهل كذلك معفو عنه لأنه مخطئ كمن يشرب خمراً يظنه عصيراً وكمن يتزوج امرأة قد ارتضعت معه دون علمه ، وبالتالي ترتفع عنه المسؤولية الجنائية ؛ لأن الله عز وجل قد استجاب دعاؤهم بقوله نعم وبقوله قد فعلت.

---

(١) سورة البقرة ، الآية :٢٨٥.

(٢) سورة البقرة ، الآية :٢٨٦.

(٣) رواه مسلم في باب بيان أن الله سبحانه لم يكلف إلا ما يطاق برقم ١٩٩ ، ٢٠٠ ص ٧٧-٧٨

ب- قوله تعالى : ﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا ﴿١٥﴾ ﴾ (١) وقوله تعالى ﴿ لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى ٱللَّهِ حُجَّةُۢ بَعْدَ ٱلرُّسُلِۚ ﴾ (٢) وقوله تعالى: ﴿ وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ ٱلْقُرَىٰ حَتَّىٰ يَبْعَثَ فِيٓ أُمِّهَا رَسُولًا يَتْلُواْ عَلَيْهِمْ ءَايَٰتِنَاۚ ﴾ (٣) وقوله تعالى : ﴿ لِأُنذِرَكُم بِهِۦ وَمَنۢ بَلَغَۚ ﴾ (٤)

وجه الدلالة من الآيات :

تدل هذه الآيات في عمومها على أن الله عز وجل لا يعذب أحداً حتى يبلغه الخطاب ويعلمه ، والعقاب لا يكون إلا بعد الإنذار وهذا مقتضى العدل .

والجاهل بالأحكام لا يعلم أنها محرمة فأشبه من لم تبلغه الرسالة وهذا يدل على ارتفاع المسؤولية الجنائية حتى يعلم بالحكم فإذا علم بالحكم وادعى الجهل لم يقبل ادعاؤه واصبح متحملاً للمسؤولية الجنائية .

---

(١) سورة الإسراء ، الآية :١٥

(٢) سورة النساء ، الآية :١٦٥

(٣) سورة القصص ، الآية :٥٩.

(٤) سورة الأنعام ، الآية :١٩.

٢ـ الأدلة من السنة :

أ- (عن عبد الله بن عمر [١] رضي الله عنهما قال : " بعث النبي ﷺ خالد بن الوليد[٢] إلى بني جذيمة[٣] فدعاهم إلى الإسلام فلم يحسنوا أن يقولوا أسلمنا فجعلوا يقولون صبأنا صبأنا فجعل خالد يقتل منهم ويأسر ودفع إلى كل رجل منا أسيره حتى إذا كان يوم أمر خالد أن يقتل كل رجل منا أسيره فقلت والله لا أقتل أسيري ولا يقتل رجل من أصحابي أسيره حتى قدمنا على النبي ﷺ فذكرناه فرفع النبي ﷺ يديه فقال : (اللهم إني أبرأ إليك مما صنع خالد مرتين) [٤]

وجه الدلالة من الحديث :

أن بني جذيمة قد أجابوا خالداً رضي الله عنه للإسلام فأسلموا ولكنهم لم يحسنوا القول فقط فقام بقتلهم وقتل من أسر منهم و لم يقم عليه رسول الله ﷺ

---

(١) هو الصحابي الجليل عبد الله بن عمر بن الخطاب بن نفيل القرشي رضي الله عنهما ولد سنة ثلاثة من البعثة أسلم وهو صغير ثم هاجر مع أبيه و لم يحتلم واستصغر يوم أحد وكان أول غزواته الخندق روى علماً كثيراً نافعاً عن النبي ﷺ وتوفي بمكة عام اثنين أو ثلاث وسبعين (الذهبي ، سير أعلام النبلاء ، مرجع سابق ج٣، ص٢٠٣ ، ٢٠٩ ، العسقلاني أحمد بن علي بن حجر ، الإصابة في تمييز الصحابة ، ١٤١٥هـ ، ط١، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، ج٤ ، ص١٥٥، وما بعدها)

(٢) هو الصحابي الجليل خالد بن الوليد بن المغيرة بن عبد الله بن عمر بن مخزوم بن يقظة بن كعب سيف الله تعالى وفارس الإسلام هاجر في صفر سنه ثمان شهد غزوة مؤته وتأمر بعدما قتل الأمراء الثلاثة زيد وجعفر وابن رواحة رضي الله عنهم وشهد حرب الشام عاش ستين سنة واعتزل الفتن بعد مقتل عثمان رضي الله عنه ، وتوفي بحمص سنة إحدى وعشرين (الذهبي ، سير أعلام النبلاء ، مرجع سابق ، ج١ ، ص ٣٦٦-٣٦٧ ، ابن حجر ، الإصابة ، مرجع سابق ، ج١ ، ص ٢٠٢-٢٠٣)

(٣) هم بنو جذيمة بن عامر بن عبد مناة بن كنانة وقد أرسل لهم النبي ﷺ خالد في ثلاثمائة وخمسين رجلاً بعد فتح مكة ، في شوال (ابن حجر ، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، ١٤٢١هـ ، ط١ ، دار السلام ، الرياض ، ج٨ ، ص٧١)

(٤) رواه البخاري برقم ٤٣٣٩ في باب بعث النبي ﷺ خالد إلى بني خذيمة ، ص٩٠٢ ، ٧١٨٩ ص ١٥١٤ في باب إذا قضى الحاكم بجور

عقوبة وهذا يدل على أن الجاهل يعفى من المسؤولية الجنائية بدليل أن النبي ﷺ لم يعاقب خالداً رضي الله عنه مع أنه قتل من قتل من بني جذيمة .

ب- عن أسامة بن زيد[1] رضي الله عنهما قال : بعثنا رسول الله ﷺ إلى الحرقة[2] فصبحنا القوم فهزمناهم ولحقت أنا ورجلان من الأنصار رجلاً منهم فلما غشيناه قال : لا إله إلا الله فكف الإنصاري فطعنته برمحي حتى قتلته فلما قدمنا بلغ النبي ﷺ فقال :(يا أسامة أقتلته بعدما قال لا إله إلا الله ؟ قلت كان متعوذاً فما زال يكررها حتى تمنيت أني لم أكن أسلمت قبل ذلك اليوم)[3].

وجه الدلالة من الحديث الشريف:

أن أسامة رضي الله عنه قتل الرجل بعدما قال لا إله إلا الله ولهذا قال له النبي ﷺ في بعض الروايات أفلا شققت عن قلبه ؟ فكيف تصنع بلا إله إلا الله إذا جاءت يوم القيامة و لم يأمر ﷺ بمعاقبة أسامه فدل على أن الجاهل يعفى من المسؤولية الجنائية بسبب عدم علمه، وذلك لأن أسامة رضي الله عنه كان جاهلاً عندما قتل الرجل و لم يعلم أن قول الرجل لا إله إلا الله كان كافياً لدخوله في الإسلام ومانعاً من قتله ، ولهذا قال إنما قالها متعوذاً [4].

(١) هو الصحابي الجليل أسامة بن زيد بن حارثة بن شراحيل بن عبد العزى بن زيد بن أمرؤ القيس المولى الأمير حب رسول الله ﷺ ومولاه ولد في الإسلام واستعمله النبي ﷺ على جيش لغزو الشام وفي الجيش عمر والكبار و لم يسر حتى توفي رسول الله ﷺ سكن المزة وهي قرية جنوب غربي دمشق ومات بالمدينة وقيل بوادي القرى وقيل بالجرف وهو بالقرب من المدينة في آخر خلافة معاوية (الذهبي محمد بن أحمد بن عثمان، سير أعلام النبلاء ، مرجع سابق ، ج٢ ، ص٤٩٦-٥٠٧)

(٢) الحرقة هي بطن من جهينة وردت الحرقات وسموا بذلك لوقعة بينهم وبين بني مرة بن عوف (ابن حجر ، فتح الباري ، مرجع سابق ، ج١٢ ، ص٢٤٢)

(٣) رواه البخاري برقم ٤٢٦٩ في باب بعث النبي ﷺ أسامة بن زيد إلى الحرقات من جهينة ص٨٨٩، وبرقم ٦٨٧٢، في كتاب الديات ص١٤٥٠، ورواه مسلم برقم ٩٦ في كتاب الإيمان ص٦٣

(٤) النووي، يحيى بن شرف ، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج ، تحقيق عرفان بن حسونة، ١٤٢٠هـ، ط١ ، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ج٢، ص١٦٨- ١٧٥).

وبما أن الجهل شبهة فإن الحدود تدرأ بالشبهات.[1]

وقد قال رسول الله ﷺ : (أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إلـه إلا الله فمن قال لا إله إلا الله عصم مني ماله ونفسه إلا بحقـها وحسـابه علـى الله تعالى)[2].

ج- عن جابر بن عبد الله[3] رضي الله عنه قال : خرجنا في سفر فأصاب رجـلاً منا حجر فشجه في رأسه ثم احتلم فسأل أصحابه فقال : هـل تجـدون لي رخصة في التيمم ؟ قالوا : ما نجد لك رخصة وأنت تقدر على الماء فاغتسـل فمات فلما قدمنا على النبي ﷺ أخبر بذلك فقال : (قتلوه قتلهم الله ألا سـألوا إذ لم يعلموا فإنما شفاء العيَّ [4]السؤال إنما كان يكفيه أن يتيمم ويعصـر أو يعصب على جرحه خرقة ثم يمسح عليها)[5] .

وجه الدلالة من الحديث :

يدل الحديث على أن الجاهل يجب عليه أن يسأل ولهذا وبخهم النـبي ﷺ لتفريطهم وعدم سؤالهم و لم يعاقبهم النبي ﷺ مع أهم كانوا السبب في قتل الرجـل

---

(١) الهلالي أبو أسامة سليم بن عيد، موسوعة المناهي الشرعية في صحيح السنة النبوية، ١٤١٩هـ، ط١، دار ابن عفان، القاهرة، ج٣ ص٤٣٥

(٢) رواه البخاري ، برقم ٢٩٤٦ ، في باب دعاء النبي ﷺ إلى الإسلام ، ص٦٢١ ، ومسلم بـاب الأمـر بقتال الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله برقم ٣٤ ، ص٣٢

(٣) هو الصحابي الجليل جابر بن عبد الله بن عمرو بن حرام بن كعب بن غنم بن كعب بن سلمة السـلمي الأنصاري الخزرجي أحد المكثرين عن النبي ﷺ من أهل بيعة الرضوان ، وكان آخر من شهد ليلـة العقبـة الثانية موتاً ، روى علماً كثيراً حيث مات سنة ثمان وسبعين وقيل سنة سبع وسبعين وقيل أربع وسبعين وقيل ثلاث وسبعين وعاش أربعاً وتسعين سنة كان ضريراً في آخر عمره (الذهبي ، سير أعلام النبلاء ، مرجـع سابق ، ج٣ ، ص١٩٤ ، ابن حجر ، الإصابة ، مرجع سابق ، ج١ ، ٥٤٦-٥٤٧.

(٤) العيَّ: هو عدم الاهتداء ، مختار الصحاح ص٣٤٥ ، تحت (ع ي ا)

(٥) رواه أبو داود برقم ٣٣٦ في باب المجدور يتيمم ص٦١ وابن ماجة برقم ٥٧٢ في باب المجروح تصيبـه الجنابة فيخاف على نفسه الغسل ص ١٨١

بدليل أنه قال ﷺ قتلوه قتلهم الله ولأنه لم يعاقبهم ﷺ فدل هذا على أن الجهل كان سبباً لارتفاع المسؤولية الجنائية عن هؤلاء الأشخاص.

د- عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : جاء الأسلمي[1] إلى نبي الله ﷺ فشهد على نفسه أنه أصاب امرأة حراماً أربع مرات كل ذلك يعرض عنه النبي ﷺ فـأقبل في الخامسة فقال : (أنكتها) قال : نعم : قال: (حتى غاب ذلك منـك في ذلك منها) قال : نعم . قال : (كما يغيب المرود في المكحلة والرشاء في البئر قال: نعم. قال : (هل تدري ما الزنا ؟ قال : نعم أتيت منها حراماً ما يـأتي الرجل من امرأته حلالاً . قال : (فما تريد بهذا القول ؟) قال : أريـد أن تطهرني فأمر به فرجم وفي بعض روايات الحديث أبك جنون قال : لا قـلل : أحصنت قال : نعم وفي رواية (لعلك قبلت أو غمزت أو نظـرت قـال لا[2].

وجه الدلالة من الحديث :

أن النبي ﷺ لم يقم الحد على ماعز إلا بعدما سأله وتأكد من معرفته للزنـا حيث قال له أتدري ما الزنا؟ ثم سأله عن فعل الزنا حقاً عالماً به بـدون شـبهة والجهل يعتبـر شبهة هنا فقال له هل قبلت؟ هل غمزت؟ هل نظـرت؟ فقـال ماعز رضي الله عنه لا ، ثم قال له هل غاب ذاك منك في ذاك منها كما يغيـب المرود في المكحلة والرشاء في البئر قال ماعز . نعم أتيت منها حراماً مـا يـأتي الرجل من امرأته حلالاً ، وهذا يدل أيضاً على حرص النبي ﷺ على أن يكـون الفاعل عالماً وليس له شبهة. فالجهل قد لا يكون جهلاً بالحكم فقط بل قد يكون

---

(١) هو ماعز بن مالك الأسلمي ، وقد رجم في عهد النبي ﷺ وقال عنه النبي صلى الله عليه وسلم : لقـد تاب توبة لو تابها طائفة من أمتي لأجزأت عنهم ، (ابن حجر ، الإصابة ، مرجع سابق ، ج٥ ، ص ٥٢١)

(٢) رواه أبو داود برقم ٤٤٢٨ وبرقم ٤٤٢٧ ورقم ٤٤٣٠ باب رجم ماعز بن مالك ص ٦٢٣ وأصلـه في صحيح البخاري برقم ٥٢٧١ ص ١١٥٨ ومسلم برقم ١٦٩٢ ص ٩٣٠

جهلاً بالفعل كذلك ، فقد يتصور ماعز رضي الله عنه أنه فعل الزنا وفعله خلاف ذلك ولذا تأكد النبي ﷺ بسؤاله وبعدما تبين أن ماعزاً رضي الله عنه يعرف الزنـا ويعرف أن ما فعله كان زنا أقام عليه الحد فرجمه وهذا يدل على أن الجهل يؤثـر في المسؤولية الجنائية وترتفع عن الجاهل أو يكون شبهة فيخففها عنه .

هـ- أن أبا ذر [(١)] رضي الله عنه قد سب رجلاً فعيره بأمه وقـال : يـا ابـن السوداء فأخبر الرجل بذلك النبي ﷺ . فقال : رسول الله ﷺ (أعيرته بأمه) قـال نعم : قال : (إنك امرؤ فيك جاهلية)[(٢)].

وجه الدلالة من الحديث :

أن النبي ﷺ لم يعاقب أبا ذر على فعله عندما سب الرجل مع أن السـب محرم بدليل قوله ﷺ (من الكبائر شتم الرجل والديه قالوا : يا رسول الله وهـل يشتم الرجل والديه ؟ قال نعم يسب أبا الرجل فيسب أباه ويسب أمه فيسـب أمه)[(٣)] وقوله ﷺ : (المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يحقره ولا يخذله التقـوى هاهنا ويشير إلى صدره ثلاث مرات بحسب امرئ من الشر أن يحقر أخاه المسلم. كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه)[(٤)]

وقوله ﷺ : (سباب المسلم فسوق وقتاله كفر)[(٥)] ومعلوم أن الفاسـق يؤدب ويعزر على فعله لأن ذلك السب كان في حق عبد من العباد لكن لمـا لم

---

(١) هو الصحابي الجليل أبو ذر الغفاري والمشهور أنه جندب بن جنادة بن سكن كان من السـابقين إلى الإسلام توفي في الربذة سنة إحدى وثلاثين (ابن حجر ، الإصابة ، مرجع سابق ، ج٧ ، ص١٠٥-١٠٩).

(٢) رواه البخاري برقم ٣٠ في باب المعاصي من أمر الجاهلية ، ص ٢١ ، وبرقم ٢٥٤٥ باب قول النبي ﷺ (العبيد اخوانكم) ص ، وبرقم ٦٥٠ باب عما ينهى من السباب ، ص١٢٩٦ ، ورواه مسلم برقم ١٦٦١ في باب إطعام المملوك مما يأكل ص ٩٠٦.

(٣) رواه البخاري برقم ٥٩٧٣ ، ، ورواه مسلم برقم ١٤٦ في باب الكبائر وأكبـرها ص ٦٠

(٤) رواه مسلم برقم ٢٥٦٤ باب تحريم الظلم ص ١٣٨٦

(٥) رواه البخاري برقم ٧٠٧٦ في كتاب الفتن ص١٤٩٣ ، ومسلم برقم ٦٤ في بيان قول النبي ﷺ سباب المسلم فسوق ص٦٢

يعزر النبي ﷺ أبا ذر وإنما اكتفى بقوله (إنك امرؤ فيك جاهلية) فدل ذلك على أنه اعتبر جهله عذراً لعدم مساءلته، وهذا يدل على أنه ليست عليه مسؤولية جنائية، ولهذا أثبت النبي ﷺ جهل أبي ذر و لم يعاقبه و لم يقتص للرجل الذي سبه أبو ذر رضي الله عنهما، ومما يدل على ذلك أنه ورد في بعض روايات الحديث أن أبا ذر طلب منه أن يقتص منه، ولكن الرجل سامحه.

و- حديث المسيء صلاته (عندما جاء إلى النبي ﷺ فصلى ثم أمره النبي ﷺ بالإعادة وقال له ارجع فصل فإنك لم تصل فأعاد ثم أمره ثانية وثالثة وفي كل مرة يقول ارجع فصل فإنك لم تصل فقال الرجل : والذي بعثك بالحق ما أحسن إلا هذا فعلمني . فعلمه النبي ﷺ كيفية الصلاة). [1]

وجه الدلالة من الحديث :

أن جهل الرجل وعدم علمه بأركان الصلاة وخاصة الطمأنينة كان سبباً لبطلان صلاته ولهذا أمره النبي ﷺ بإعادة الصلاة ثلاث مرات في كل مرة يصلى الرجل بنفس الطريقة ثم يقول والذي بعثك بالحق لا أحسن إلا هذا ، وهذا يدل على أن صلواته الماضية كانت غير صحيحة لأنه كان يؤديها بنفس الطريقة ومع ذلك لم يأمره النبي ﷺ وسلم بإعادة ما مضى من صلوات مع أنها غير صحيحة وذلك لأن الرجل كان جاهلاً فإذا كان هذا في أهم ركن من أركان الإسلام بعد الشهادتين وهو الصلاة وقد دل في عمومه على عذر الجاهل لجهله فكذلك المسؤولية الجنائية ترتفع عن الجاهل أو تخفف عنه بسبب عدم علمه.

(١) رواه البخاري برقم ٧٥٧ ، ٧٥٨ ص١٦٨ ، في باب وجوب القراءة وبرقم ٧٧٠ ، في باب يطول في القراءة ص ١٦٩ وبرقم ٧٩٣ ص ١٧٤ باب أمر النبي ﷺ الذي لا يتم ركوعه وبرقم ٦٢٥١ باب إذا قال من ذا ص ١٣٣٤، وبرقم ٦٦٦٧ باب إذا حنث ناسياً ص ١٤١١ ومسلم برقم ٣٩٦ ، في كتاب الصلاة ص ٢١٠

ز- حديث المرأة المستحاضة[1] : حيث قالت رضي الله عنها لرسول الله ﷺ إني استحاض حيضة شديدة فما ترى منها قد منعتني من الصلاة والصوم فأمرها النبي بالصلاة أيام الاستحاضة الوضوء لكل صلاة.

وجه الدلالة من الحديث :

أن النبي ﷺ لم يأمرها بقضاء ما تركت من الصلاة حال استحاضتها لقولها منعتني الصلاة والصوم وذلك لجهلها وهذا يدل في عمومه على أن الجهل كان سبباً لعدم مؤاخذة المرأة على ترك الصلاة وبالتالي على إعفاء الجاهل من المسؤولية الجنائية أو تخفيفها عنه لعدم علمه.

ح- أن أحد الصحابة قال يا رسول الله ما الخيط الأبيض من الخيط الأسود أهما الخيطان ؟ قال رسول الله ﷺ (إنك لعريض القفا أن أبصرت الخيطين وفي رواية إن وسادتك لعريض. ثم قال: لا بل هو سواد الليل وبياض النهار[2] .

وجه الدلالة من الحديث .

يدل الحديث على أن الصحابي رضي الله عنه كان يأكل حتى يرى الخيط الأبيض من الأسود وهذا يكون بعد طلوع الفجر ومع ذلك لم يأمره النبي ﷺ بقضاء الصيام مع أنه كان يأكل بعد طلوع الفجر وهذا يدل في عمومه على أن الجاهل معفو عنه بسبب عدم علمه وبالتالي كان عدم توفر العلم سبباً لإعفاء الجاهل من المسؤولية الجنائية أو تخفيفها عنه.

---

(١) هي الصحابية الجليلة حمنة بنت جحش رضي الله عنها ، والحديث رواه أبو داود برقم ٢٨٧ باب إذا أقبلت الحيضة تدع الصلاة ، ص٥٢ ، وابن ماجة في باب ما جاء في المستحاضة برقم ٦٦٢ ، ص٨٨ والترمذي في باب ما جاء في المستحاضة برقم ١٢٨ ، ص٣٤-٣٥ وقال حسن صحيح

(٢) رواه البخاري برقم ٤٥١٠ في كتاب التفسير ص ٩٣٩ باب وكلوا واشربوا .. الآية) ورواه مسلم برقم ١٠٩٠ ص٥٤٩ باب أن الدخول في الصوم يحصل بطلوع الفجر والصحابي هو عدي بن حاتم رضي الله عنه وأرضاه ، كما في بعض روايات الحديث .

ط- أداء الصحابة الصلاة في مسجد قباء وعندما تغيرت القبلة من المسجد الأقصى إلى الكعبة المشرفة استداروا في صلاتهم إلى القبلة[1] .

وجه الدلالة من الأثر :

أن الصحابة رضي الله عنهم أدوا جزءاً من صلاتهم إلى بيت المقدس[2] مع أن القبلة قد تغيرت ومع هذا لم يأمرهم النبي ﷺ بالإعادة ونزل فيهم قوله تعالى : ﴿ وَمَا كَانَ ٱللَّهُ لِيُضِيعَ إِيمَـٰنَكُمْ ﴾ [3]

أي صلاتكم إلى بيت المقدس[4] . فدل هذا في عمومه على أن الجاهل غير مؤاخذ لعدم علمه وبالتالي يعفى في حالة جهله بالأحكام أو الأفعال من المسؤولية الجنائية أو تخفف عنه لعدم علمه كذلك.

ي- حديث أسماء بنت أبي بكر رضي الله عنهما [5]: حيث قالت أفطرنا على عهد النبي ﷺ يوم غيم ثم طلعت الشمس[6].

وجه الدلالة من الحديث :

أن أسماء رضي الله عنها ومن معها أفطروا ثم طلعت الشمس و لم يأمرهم

---

(١) رواه البخاري برقم ٤٠٣ ، باب ما جاء في القبلة ص١٠٢ ، ورواه مسلم برقم ٥٢٦ باب تحويل القبلة إلى المقدس ص٢٦٨

(٢) رواه الترمذي في التفسير برقم ٩٦٤ ، ص٦٦٧ ، وقال حديث حسن صحيح ، ورواه أبو داود في الدليل على زيادة الإيمان ونقصه ، برقم ٤٦٨٠ ، ص ٦٦١

(٣) سورة البقرة ، الآية : ١٤٣

(٤) البخاري ، كشف الأسرار ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص ٥٦١.

(٥) هي الصحابية الجليلة أسماء بنت أبي بكر الصديق رضي الله عنهما القرشية ، أم عبد الله ذات النطاقين أخت عائشة رضي الله عنها روت عدة أحاديث وعمرت دهراً وكانت آخر المهاجرات وفاة (الذهبي ، سير أعلام النبلاء ، مرجع سابق ، ج٢ ، ص ٢٨٧ - ٢٩٦).

(٦) رواه البخاري برقم ١٩٥٩ ، باب إذا أفطر في رمضان ثم طلعت الشمس ، ص٤٠٨

النبي ﷺ بقضاء ذلك اليوم قال ابن حجر[1] رحمه الله : وأما حديث أسماء فلا يحفظ فيه إثبات القضاء ولا نفيه[2] فدل هذا في عمومه على أن الجاهل معفو عنه لعدم علمه وكذلك فإنه يعفى الجاهل من المسؤولية الجنائية أو تخفف عنه لعدم علمه حين ارتكاب الجريمة. [3]

ك- شرب بعض الصحابة للخمر بعد تحريمها دون أن يعلموا التحريم وعلى أثرها نزل قوله تعالى: ﴿ لَيْسَ عَلَى ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعِمُوٓاْ إِذَا مَا ٱتَّقَواْ وَّءَامَنُواْ ﴾ [4]

وجه الدلالة من الأثر :

أن رسول الله ﷺ لم يعاقب الصحابة على شربهم للخمر بعد تحريمها لأنهم لم يعلموا التحريم فدل على أن الجاهل يعفى من المسؤولية الجنائية أو تخفف عنه بسبب عدم العلم بالتحريم. ولهذا قال الله عز وجل: ﴿ لَيْسَ عَلَى ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعِمُوٓاْ ﴾ أي ليس عليهم إثم وما دام أنه ليس عليهم إثم فليس عليهم عقوبة . [5]

---

(١) هو الإمام الحافظ أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني المصري الشافعي ، ولد سنة ٧٧٣هـ ، برع في الحديث وتقدم في جميع فنونه وصنف التصانيف التي عم النفع بها ، كشرح البخاري وتعليق التعليق وتهذيب التهذيب ، ولسان الميزان وغيرها (السيوطي ، ذيل طبقة الحفاظ ، ١٤١٩هـ ، ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ج٣ ، ص ٢٥١-٢٥٢)

(٢) ابن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، ١٤٢١هـ، ط١، دار السلام، الرياض، ج٤ ص٢٥٥

(٣) رواه الترمذي في التفسير باب " ومن سورة المائدة " برقم ٣٠٥١ ، ورقم ٣٠٥٣ ، عن البراء بن عازب رضي الله عنه ، وبرقم ٣٠٥٢ عن ابن عباس رضي الله عنهما

(٤) سورة المائدة ، الآية :٩٣

(٥) البخاري ، كشف الأسرار ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص٥٦١-٥٦٢

٣- الأدلة من المعقول:

أ- إن المساءلة الجنائية على غير المعلوم تكليف بما لا يطاق فالجاهل لا يعلم أن ما فعله محرم أو ما تركه واجب فإذا تمت مساءلته على ما لا يعلـــم تحريمـــه أو وجوبه كان هذا من التكليف بما لا طاقة للمكلف به[١] .

ب- إن وقوع الفعل قبل زمان الأمر معفو عنه فكذلك المسؤولية الجنائية عن الفعل قبل العلم بحكمه ترتفع عن الجاهل أو تخفف عنه سواء كان الجـــهل بفعـــل محظور أو بترك مأمور[٢] .

ج- إن المجهول في الشريعة كالمعدوم أو المعجوز عنه فلا يتصور أن يساءل جنائيـــاً المعدوم ولا العاجز لعجزه فكذلك الجاهل لعدم قدرته على ما لا ســـبيل إلى معرفته ولاشتراط أهل العلم أن يكون الفعل مقدوراً عليه حتى يمكن فعلـــه[٣].

لذا كان الجهل يؤدي إلى الإعفاء من المسؤولية الجنائية بما عمل في الجاهلية.

د- إن الإسلام لا يؤاخذ على أعمال الجاهلية التي قبله لقوله ﷺ : (من أحســـن في الإسلام لم يؤاخذ بما عمل في الجاهلية)[٤] ولقوله ﷺ (أمـــا علمـــت أن الإسلام يهدم ما كان قبله وأن الهجرة تهدم ما كان قبلها)[٥] وهذا يـــدل في عمومه على أن ما كان قبل العلم من أعمال في وقت الجاهلية معفـــو عنـــه وكذلك الجهل لعدم العلم يكون معفياً من المسؤولية الجنائية أو مخفف لها لأنه كان قبلها.

---

(١) ابن قدامة ، روضة الناظر ، مرجع سابق ، ج١ ، ص ١٥٠ ، ابن النجار ، شرح الكوكـــب المنـــير ، مرجع سابق ، ج١ ، ص٤٨٤

(٢) ابن نجيم ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص٦٦ ، ابن تيميه ، مجموع الفتاوى ، ج٢ ، ص ١١

(٣) كامل عمر عبد الله ، الرخصة الشرعية ، مرجع سابق ، ص٣١٥ ، ابن قدامة ، روضة الناظر ، مرجـــع سابق ، ج١ ، ص ١٧٤ ، ابن النجار ، شرح الكوكب المنير ، مرجع سابق ، ج١ ، ص ٤٨٤

(٤) رواه البخاري برقم ٦٩٢١ باب إثم من أشرك بالله ص ١٤٦٠ ، ورواه مسلم برقم ١٩٠ باب هـــل يؤاخذ بأعمال الجاهلية ص٧٤

(٥) رواه مسلم برقم ١٩٢ في باب كون الإسلام يهدم ما قبله ص٧٤

ثالثاً: الأمثلة على أن عدم توفر العلم يؤثر في المسؤولية الجنائية .

سوف نذكر هنا بعض الأمثلة التي توضح أن عدم توفر العلم يعفي من المسؤولية الجنائية أو يخففها وذلك على النحو الآتي :

أ- جهل البكر بإنكاح الولي لها : فإن جهلها بتزويج وليها لها بدون إذنها لا يعتبر زنا وإنما هو زواج صحيح لاشتراط أهل العلم استئذان البكر عند زواجها ولهذا تعفى من المسؤولية الجنائية مع أنها غير عالمة بزواج الولي لها.[1]

ب- جهل أحد الأولياء بسقوط القصاص: فإذا قتل قتيل وله أولياء وجهل أحدهم سقوط القصاص بعفو أحدهم عن القصاص ظناً منه أن القصاص باق له على الكمال وانه واجب لكل واحد منهم قصاص كامل فإن عدم علمه يؤدي إلى إعفائه من المسؤولية الجنائية لأن جهله حصل في موضع الاجتهاد وفي حكم يسقط بالشبهة [2].

ج- من زنى بجارية امرأته أو جارية والده وظن أنها تحل له لم يلزمه الحد لأن عدم علمه كان سبباً لإعفائه من الحد وأصبح شبهة درأت عنه الحد [3].

د- إذا شرب مسلم حديث عهد بالإسلام الخمر غير عالم بتحريمها فإن جهله وعدم علمه بالتحريم يكون سبباً لإعفائه من المسؤولية الجنائية[4].

هـ- زواج المسلمة بغير المسلم إذا كانا يعتقدان الحل فإن عدم علمها بالتحريم يكون شبهة تعفيها من المسؤولية الجنائية[5].

---

(١) البخاري ، كشف الأسرار ، مرجع سابق ، ص٥٦٤

(٢) البخاري ، كشف الأسرار ، مرجع سابق ، ج٤، ص ٥٥٦-٥٥٧ ، بشير جمعة ، الأسباب المسقطة للمسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص٧١

(٣) البخاري ، كشف الأسرار ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص٥٥٩-٥٦٠

(٤) المرجع السابق ، ص٥٦٠-٥٦١

(٥) بشير جمعة ، الأسباب المسقطة للمسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٧١

المطلب الثاني : عدم توفر القصد الجنائي

نظراً لأهمية قصد الجاني في مساءلته جنائياً فإن الإسلام لم يهمل هذا الجانب بل اعتنى به واهتم به كل الاهتمام، فرتب على وجود القصد لدى الجاني أحكاماً توجب معاقبته على قصده، ورتب على عدمه أحكاماً سوف نذكرها في هذا المطلب إن شاء الله مع ذكر الأدلة من الكتاب والسنة والمعقول على اعتبار عدم قصد الجاني وبعض الأمثلة التي ذكرها الفقهاء لاعتبار الجهل معفياً من المسؤولية الجنائية أو مخففاً لها بسبب عدم توفر القصد الجنائي وذلك فيما يلي:

أولاً : ما يترتب على عدم توفر القصد الجنائي :

يطلق العلماء على القصد النية والإرادة والهدف المراد[1] ونظراً لأن الجريمة في حقيقتها هي القيام بفعل نهى الشرع عنه ، أو ترك واجب أمر الشرع به ومعاقبة من لا يلتزم بذلك .[2]

ولأن المسؤولية الجنائية تقوم على ثلاثة أسس هي ما يلي:[3]

أ- أن يأتي الإنسان أحد الأفعال المحرمة أو يذر الواجب وهو ما يسميه بعض العلماء الخطأ الجنائي سواء كان قصدياً أو غير قصدي.

ب- أن يكون الإنسان متمتعاً بإرادته مختاراً في ارتكاب ما أقدم عليه.

---

(١) الغزالي أبو حامد بن محمد بن محمد ، إحياء علوم الدين ، (د.ت) ، دار المعرفة ، بيروت لبنان ، ج٤، ص ٣٦٥ ، قلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية ، مرجع سابق ، ج٢ ، ص ٢٨٤ ، البطراوي عبد الوهاب عمر ، نحو قانون دفاع اجتماعي إسلامي - سياسة جنائية إنسانية وسطية عالمية رشيدة ، ١٩٩٥م، ص٥٥٧

(٢) الأشهب ، المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق ، ص ٢١

(٣) العوجي مصطفى ، القانون الجنائي العام - المسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ج٢ص٣٨-٥١. الأشهب ، أحمد ، المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق ، ص ١٩

ج- أن يكون هذا الشخص مدركاً لكنه الفعل الذي يرتكبه وهو أن يكون لديه الأهلية التي تستدعي أن يكون على وعي وإدراك بما يفعل وما يترتب على فعله من آثار على نفسه وعلى الآخرين ، وأنه تصرف وهو غير مكره على ما أتاه من أفعال كان من الضروري أن يكون لديه حرية إرادة كشرط لازم لمساءلته وإلا كان كالأداة المادية التي تنفذ الجريمة.

ولهذا يعتبر بعض أهل العلم[1] أن القصد الجنائي له ركنان أساسيان:-

١- أن يكون للجاني إرادة يعتد بها في الشرع .

٢- أن يكون عالماً بأن ما يفعله جريمة .

فيجعلون العلم داخلاً في القصد الجنائي وعنصراً أساسياً من عناصره.

وبالتالي أصبح القصد الجنائي هو أساس مبدأ المسؤولية الجنائية ، وفي هذا يقول ابن القيم رحمه الله : " ومن تدبر مصادر الشرع وموارده تبين له أن الشارع ألغى الألفاظ التي لم يقصد المتكلم بها معانيها بل جرت على غير قصد منها كالنائم والناسي والسكران والجاهل والمكره والمخطئ من شدة الفرح أو الغضب ونحوه ، ولم يكفر من قال من شدة فرحه براحلته بعد يأسه منها (اللهم أنت ربي وأنا عبدك ..) وقاعدة الشريعة التي لا يجوز هدمها أن المقاصد والاعتقادات معتبرة في التصرفات والعبارات كما هي معتبرة في التقربات والعبادات ، فالقصد والنية يجعل الشيء حلالاً أو حراماً صحيحاً أو فاسداً وطاعة أومعصية " [2].

(١) البطراوي ، نحو دفاع اجتماعي إسلامي ، مرجع سابق ، ص ٥٥٨.

(٢) ابن قيم الجوزية محمد ، أعلام الموقعين ، تحقيق بشير محمد عيون ، ١٤٢١هـ ، ط١ ، مكتبة دار البيان ، دمشق ، ص٩٣-٩٤

ويطلق العلماء في الشريعة الإسلامية على القصد الجنائي قصد العصيان وهو تعمد القيام بفعل حرمته الشريعة الإسلامية أو ترك فعل أوجبته الشريعة مع العلم بأن المشرع يحرم الفعل أو يوجبه. [1]

وبالتالي فإن العلماء يعتبرون القصد الجنائي سبب للجناية والعقوبة والثواب والعقاب وإذا لم يتوفر فلا تقام على الفاعل الحدود والعقوبات. [2]

فلا يقام حد شرب الخمر مثلاً على من شربه معتقداً أنه خلاً أو لبناً لأنه لا يقصد السكر وجاهل بما شربه [3]

ثانياً: الأدلة على ارتفاع المسؤولية الجنائية لعدم توفر القصد الجنائي.

١- الأدلة من القرآن الكريم:

أ- قوله عز وجل: ﴿ لَّا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِىٓ أَيْمَٰنِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ ۗ وَٱللَّهُ غَفُورٌ حَلِيمٌ ﴿٢٢٥﴾ ﴾ [4]

وقوله عز وجل: ﴿ لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِىٓ أَيْمَٰنِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ ۖ فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ۖ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ ۚ ذَٰلِكَ كَفَّٰرَةُ أَيْمَٰنِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ ۚ ﴾ [5]

---

(١) النواوي عبد الخالق، التشريع الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دار الثقافة، بيروت، ص٢٣٧

(٢) الأرموي، التحصيل من المحصول، مرجع سابق، ج١، ص ٣٣١، القرافي، الفروق، مرجع سابق ج١، ص ١٦٢، الأشهب، المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص٧٩

(٣) فرحات محمد نعيم، شرح القسم الخاص في التشريع الجنائي الإسلامي – الحدود الشرعية – الجنايات الموجبة للقصاص، ١٤٠٤هـ، سلسلة الكتاب الجامعي، الكتاب السادس، ص١٠٥

(٤) سورة البقرة، الآية: ٢٢٥

(٥) سورة المائدة، الآية: ٨٩

وجه الدلالة من الآيتين الكريمتين :

أن الله عز وجل جعل الكفارة في الأيمان التي يعقد عليها القلب ويقصد بها الإنسان الحلف وأما ما لم يقصده الإنسان وهو اللغو فإنه غير مؤاخذ به وهذا يدل في عمومه على اعتبار القصد من الشخص وأنه لا إثم عليه ولا كفارة ولا عقوبة إذا لم يقصد وعليه الإثم والكفارة ويعاقب إذا قصد ذلك ومن هذا يتبين أن من لم يقصد الجناية فإنه يعفى من المسؤولية الجنائية، أو يخفف عنه بسبب عدم قصده.

ب- قوله تعالى : ﴿ إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُۥ مُطْمَئِنٌّۢ بِٱلْإِيمَٰنِ ﴾ [(١)]

وجه الدلالة من الآية .

أن الله سبحانه وتعالى قد أجاز للمسلم النطق بكلمة الكفر مع طمأنينة القلب بالإيمان لأن المكره ليس له اختيار وبالتالي ليس له قصد فارتفع عنه الإثم والعقاب وهذا يدل في عمومه على اعتبار القصد في الأفعال وأن من لم يقصد فلا يؤاخذ ولا يعاقب، ويتضح من ذلك أن الجهل يكون معفياً من المسؤولية الجنائية أو مخففاً لها لعدم توفر القصد الجنائي .

جـ - قال تعالى : ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا ۚ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟ ۚ ﴾ [(٢)]

وجه الدلالة من الآية الكريمة .

أن الله سبحانه وتعالى قد خفف عن الذي يقتل خطأ إلى دفع الدية وتحرير رقبة بسبب عدم القصد، وفي هذا يقول الشوكاني رحمه الله في تفسير هذه الآية : " ووجوه الخطأ كثيرة ويضبطها عدم القصد إذا لم يتعمد "[(٣)].

---

(١) سورة النحل ، الآية : ١٦

(٢) سورة النساء ، الآية : ٩٢.

(٣) الشوكاني ، زبدة التفسير ، مرجع سابق ، ص ١١٧

وهذا يدل في عمومه على اعتبار القصد في الخطأ الذي ربما كان معه تفريط أو عدم احتراز وعليه يكون اعتبار القصد في الجهل أولى في رفع المسؤولية الجنائية أو تخفيفها إذا كان معه تفريط .

د – قال الله عز وجل : ﴿ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَآ أَخْطَأْتُم بِهِۦ وَلَٰكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ﴾ [1]

وجه الدلالة من الآية الكريمة :

أن الله عز وجل قد رفع الإثم عن من أخطأ لعدم قصده وهذا يدل في عمومه على أن ما كان من فعل مع عدم القصد فإنه لا يؤاخذ من صدر منه ذلك الفعل والجاهل يدخل في ذلك لعدم قصده فارتفعت عنه المسؤولية الجنائية .

هـ – قال الله تعالى : ﴿ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ۚ لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا ٱكْتَسَبَتْ ۗ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَآ إِن نَّسِينَآ أَوْ أَخْطَأْنَا ۚ رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْ عَلَيْنَآ إِصْرًا كَمَا حَمَلْتَهُۥ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِنَا ۚ رَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِۦ ۖ وَٱعْفُ عَنَّا وَٱغْفِرْ لَنَا وَٱرْحَمْنَآ ۚ أَنتَ مَوْلَىٰنَا فَٱنصُرْنَا عَلَى ٱلْقَوْمِ ٱلْكَٰفِرِينَ ﴿٢٨٦﴾ ﴾ [2]

وجه الدلالة من الآية الكريمة :

أن الله سبحانه وتعالى قد عفى عن أمة محمد ﷺ فيما أخطأت به أو فعلته نسياناً و لم يحملها ما لا تطيق ولهذا قال سبحانه في الحديث القدسي قد فعلت فدل هذا في عمومه على أن ما لم يقصده الإنسان بسبب الجهل أو الخطأ أو النسيان رافع للإثم ، ولا يعاقب من وقع منه ذلك وهذا يدل على تأثير الجهل على المسؤولية الجنائية .

---

(١) سورة الأحزاب ، الآية :٥.

(٢) سورة البقرة ، الآية : ٢٨٦

٢- الأدلة من السنة المطهرة :

أ- أن النبي ﷺ قال : (إذا التقى المسلمان بسيفيهما فالقاتل والمقتول في النار قيل يا رسول الله هذا القاتل فما بال المقتول ؟ قال : لأنه أراد قتل صاحبه) [١].

وجه الدلالة من الحديث .

أن النبي ﷺ قد وعد كلاً من القاتل والمقتول بالنار بسبب قصد كل واحد منهما قتل صاحبه أما لو لم يقصد قتل صاحبه فإنه غير متوعد بدخول النار بدليل أن الرجل يقتل دون ماله وهو يقاتل من قاتله فيكون شهيداً قال ﷺ : (من قتل دون ماله فهو شهيد) . [٢]

والفرق بين الحديثين هو القصد فالأول قصد قتل صاحبه أما الثاني فإنه يدافع ولم يقصد الاعتداء على المسلم وقتله وهذا يدل في عمومه على ارتفاع الإثم والعقاب على من لم يقصد وبالتالي فإن المسؤولية الجنائية ترتفع أو تخفف عن الجاهل لعدم قصده .

ب- قوله صلى الله ﷺ : (رفع القلم عن ثلاثة الصغير حتى يكبر والنائم حتى يستيقظ والمجنون حتى يفيق) [٣]. قال ابن حجر رحمه الله : " وأخذ بمقتضى هذا الحديث الجمهور " [٤]

(١) رواه البخاري برقم ٣١ ، ص ٢١ ، ومسلم برقم ٢٨٨٨ ، ص ١٥٤٣

(٢) رواه البخاري برقم ٢٤٨٠ ، باب من قتل دون ماله ص ٥١٥ ، ومسلم برقم ١٤١ باب الدليل على أن من قصد أخذ مال غيره ص٨٥.

(٣) رواه أبو داود برقم ٤٣٩٨ ورقم ٤٤٠٣ باب في المجنون يسرق أو يصيب حداً ص ٦١٩ ، ورواه النسائي برقم ٣٤٦٢ ، باب من لا يقع طلاقه من الأزواج ، ص ٤٨٠.

(٤) ابن حجر ، فتح الباري ، مرجع سابق ،ج٩ ، ص ٤٨٧.

وجه الدلالة من الحديث الشريف .

أن هؤلاء ليس لهم قصد فرفع عنهم القلم فيما بينهم وبين الله من العبادات ولكن حقوق الناس لا تسقط عنهم بل تجب في أموالهم ويسأل عنها أولياؤهم لأن حقوق العباد مبنية على المشاحة بينما حقوق الله عز وجل مبنية على المسامحة.

وهذا يدل في عمومه على أن من ليس له قصد فلا يؤاخذ لأن الله عز وجل لم يؤاخذهم فيما بينه وبينهم و لم يعاقبهم على تركهم للواجبات حال عدم تكليفهم أما إذا أصبحوا مكلفين وصح قصدهم بأن يكبر الصغير ويستيقظ النائم ويفيق المجنون ويتذكر الناسي فإنهم يؤاخذون وقد خص الشارع النائم والناسي بقضاء ما فاتهم بدليل قوله ﷺ : (من نسي صلاة أو نام عنها فكفارتها أن يصليها إذا ذكرها)[1] وهذا يدل على أن الجاهل ترتفع عنه المسؤولية الجنائية ويعفى منها لعدم توفر قصده الجنائي ما لم يكن قد فرط .

ج- قال رسول الله ﷺ : (إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى فمن كانت هجرته إلى الله ورسوله فهجرته إلى الله ورسوله ومن كانت هجرته لدنيا يصبها أو امرأة ينكحها فهجرته إلى ما هاجر إليه)[2] .

وجه الدلالة من الحديث الشريف:

أن الله قد جعل الأعمال حسب نية الشخص وقصده فمن لم يقصد الفعل فلا يؤاخذ عليه ونظراً لأن الجاهل لا يتوفر لديه قصد جنائي فدل على ارتفاع المسؤولية الجنائية عنه أو تخفيفها؛ لأن الأعمال بالنيات أي بالقصد .

---

(١) رواه البخاري برقم ٥٩٧ ، باب من نسي صلاة فليصلها ص١٣٧ ، ورواه مسلم برقم ٦٧٤ ، ص ٣٤٦ ، باب قضاء الصلاة الفائتة

(٢) رواه البخاري في كتاب الوحي ، برقم ١ ، ص ١١ ومسلم في باب قوله ﷺ : (إنما الأعمال بالنية) برقم ١٩٠٧ ، ص١٠٥٧

٣- **الأدلة من المعقول**:

إن الله عز وجل قد رتب العقوبة على القصد الجنائي كما في القتل العمد وشبه العمد والقتل الخطأ فالقتل العمد عقوبته إما الدية أو القصاص، وأما قتل شبه العمد فتكون الدية المغلظة دون القصاص وأما قتل الخطأ ففيه الدية فقط، فدل هذا على اعتبار القصد في هذه الحالات(١) وبالتالي يدل هذا على أن القاتل عمداً قصده إزهاق الروح فكان جزاؤه القتل ما لم يتنازل أولياء المقتول ، وأما القتل شبه العمد فإن القاتل فيه لا يتوفر لديه قصد إزهاق الروح؛ لأنه قتل بما لا يقتل غالباً فكان جزاؤه الدية المغلظة مقابل قصده ، أما القتل الخطأ فإن القاتل لا يقصد إزهاق روح المقتول ولا قتله ولانعدام قصده ارتفعت عنه المسؤولية الجنائية وبقي في ذمته حق أولياء المقتول وهو الدية ؛ لأنها حق آدمي لا تسقط إلا بعفوهم، وهذا ينطبق على حال الجاهل ، فمن قتل جاهلاً كأن يرمي أحد الأشخاص جاهلاً بكونه إنساناً لوجوده في مكان ينتشر فيه الصيد مما أدى إلى قتله فإنها ترتفع عنه المسؤولية الجنائية وتبقى في ذمته دية المقتول ما لم يتنازل عنها الورثة. (٢)

ثالثاً: أمثلة على تأثير انتفاء القصد الجنائي على المسؤولية الجنائية :

فعدم توفر القصد الجنائي حسب ما يظهر من حال الشخص له تأثير على المسؤولية الجنائية . قال ابن القيم رحمه الله : " وبذلك مضت أحكام رسول الله ﷺ فيما بين العباد من الحدود وجميع الحقوق أعلمهم أن جميع أحكامه على ما يظهرون والله يدين بالسرائر ومن ثم فإن الجهل لا يؤاخذ عليه الجاهل لعدم قصده وعقد قلبه الذي يؤاخذ به". (٣)

---

(١) سابق السيد، فقه السنة ، ١٤٠٧هـ ،ط٨، دار الكتاب العربي، بيروت ، ج٢ ، ص ٤٦٤-٤٦٨

(٢) النواوي ، التشريع الجنائي ، مرجع سابق ، ص٣١٧-٣٢٠

(٣) ابن القيم الجوزية ، أعلام الموقعين عن رب العالمين ، مرجع سابق ، ج٢ ، ١٠١-١٠٣

فإذا ثبت أن الشخص لا يقصد فعل المحرم وظهر ذلك من حاله كأن يكون رجلٌ صالحاً ثم يوجد سكراناً وعند سؤاله يقول : بأنه لم يعلم أن ما شربه مسكر وأنه لم يقصد السكر ولإيضاح ذلك نورد الأمثلة التالية :-

١- من شرب عصير عنب معتقداً أنها لم تتخمر وبعد ما شربها أدت إلى إسكاره فإذا دل دليل على عدم قصده السكر فإنه لا حد عليه وترتفع عنه المسؤولية الجنائية لأنه كان يعتقدها حلالاً على اعتبار أنها لم تتخمر وأنها لا تزال عصيراً . [١]

وبالتالي يرتفع عنه الإثم ولا يعاقب في الآخرة لعدم القصد لقول رسول الله ﷺ : (إن الله لا ينظر إلى صوركم وأموالكم وإنما ينظر إلى قلوبكم وأعمالكم)[٢] لأن القلب مظنة النية كما قال ﷺ · (إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى) [٣]

٢- من وطئ امرأة أجنبية في الظلام يظنها امرأته فإنه لم يقصد الزنا بل اعتقد أن المرأة زوجته و لم يقصد الوقوع في الحرام فإنها ترتفع عنه المسؤولية الجنائية ولا حد عليه [٤].

قال ابن القيم رحمه الله : " ولهذا لو جامع أجنبية يظنها زوجته أو أمته لم يأثم ولو جامع في ظلمة من يظنها أجنبية فبانت زوجته أو أمته أثم على ذلك لقصده ونيته الحرام" . [٥]

(١) إبراهيم ، علم أصول الفقه الإسلامي ، مرجع سابق ، ص٣٢٤

(٢) رواه البخاري برقم ٢٤٨٠ ، ص٥١٥ ، ومسلم برقم ١٤١ ، ص ٨٥

(٣) رواه البخاري برقم ١ ص ١١ ، ومسلم برقم ١٩٠٧ ، ص١٠٥٧ .

(٤) القرافي ، الفروق ، مرجع سابق ، ج١ ، ص ١٦٢

(٥) ابن القيم ، أعلام الموقعين ، مرجع سابق ، ص١٠٨

٣- من قتل مسلماً في صفوف الكفار قاصداً قتل الكفار فإنه لا يؤاخذ وترتفع عنه المسؤولية الجنائية فإذا تترس الكفار بالمسلم ورماهم المسلم فإن قصد قتل المسلم حرم وأن قصد قتل الكفار فلا يحرم [1].

(١) ابن نجيم ، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان ، ١٤٠٠هـ ، دار الكتب العلمية ، بيروت لبنان ، ص٢٨

المبحث الثاني

شروط الجهل المؤثر في المسؤولية الجنائية

وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : ادعاء الجهل من الفاعل .

المطلب الثاني : التكليف .

المطلب الثالث : توفر الأدلة على صحة دعواه .

المطلب الرابع : الجهل بما يسوغ الجهل به .

المطلب الأول :ادعاء الجهل من الفاعل

نظراً لأهمية ادعاء الشخص للجهل فسوف نبين كيفية ادعـــــاء الجـــاهل للجهل وماذا يترتب على عدم ادعاءه له فيما يلي :-

١ـ كيفية ادعاء الجهل :ـ

يدعي الجاهل الجهل ويكون هذا الجهل مؤثراً في المسؤولية الجنائية إذا قال لا أعلم أو لا أعرف أو ظننته كذا وفي ذلك يقول الإمام السيوطي (١) رحمه الله " من يقبل منه دعوى الجهل ومن لا يقبل " (٢) وفيه إشارة إلى أنه إذا أدعى الجهل نظر في ادعاءه هل يقبل أو لا يقبل كما يقول شيخ الإسلام ابن تيمية (٣) رحمـــه الله " إذا ادعى الجهل بالحكم الشرعي فإنه ينظر: إن كان لمن يدعي عليه علمه به بينه على أنه يعلم الحكم عمل بالبينة وإن لم تكن له بينة ينظر : فان كان مثلـــه يجهل قبل قوله بعدم العلم " (٣)

وهذا يقتضي أن يكون الجاهل مدعياً للجهل كأن يقول لا أعلم بأن هـــذا الحكم حرام أو لا أعلم بأن هذا الفعل حرام أو ظننت ذلك حلالاً

---

(١) هو الحافظ أبو الفضل جلال الدين عبد الرحمن بن كمال الدين أبي بكر بن محمد السيوطي ، ولد بالقاهرة ، سنة تسع و أربعين وثمانمائة ، انصرف للتأليف وهو صغير فبلغت مؤلفاته نحو ستمائة وتوفي سنة ٩١١ ، بمصر (السيوطي ، عبد الرحمن بن أبي بكر ، ذيل طبقات الحفاظ للذهبي ، وضع حواشيه زكريا عميرات ، ١٤١٩هـــ ، ط١ ، دار الكتب العلمية، بيـــروت ، لبنان ، ص٢٢٣-٢٢٦).

(٢) السيوطي الاشتباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص٣٥٧.

(٣) قلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية ، مرجع سابق ، ج١ ص٥٥١.

٢ـ ما يترتب على عدم ادعاء الجهل ..

إذا لم يدع الشخص الجهل فإنه محتمل أن يكون عالماً ولهذا يساءل عن فعله فإذا أقر بأنه فعل ما هو محرم عالماً قاصداً تم مساءلته جنائياً ، لأنه ليس جاهلاً ، وذلك لأن الجريمة في حقيقتها القيام بفعل نهى عنه الشرع أو ترك فعل واجب القيام به وبالتالي فالذي لا يدعي الجهل يعتبر عالماً بما أقدم عليه وقاصداً فعل المحرم أو ترك الواجب ولذلك يكون معرضاً للعقاب. [1]

---

(١) الأشهب ، المسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص٢١-٢٢

المطلب الثاني التكليف

يعتبر التكليف شرطاً من شروط الجهل المعفي من المسؤولية الجنائية أو المخفف لها ولذا فسنعرفه في اللغة والاصطلاح ثم نذكر سبب كونه شرطاً ونبين شروطه فيما يلي :-

أولاً - تعريف التكليف لغةً واصطلاحاً :-

أ- **التكليف لغة:-** هو الأمر بما يشق ويقال تكلفه أي تجشمه [1]

ب- **التكليف اصطلاحاً:-** " إلزام مقتضى خطاب الشرع " [2]

ثانياً :- شروط التكليف

اشترط أهل العلم للتكليف عدة شروط بعضها يتعلق بالمكلف وبعضها يتعلق بالمكلف به وهي كما يلي :-

١- **الشروط التي تتعلق بالمكلف :-** يشترط أن يكون المكلف أهلاً للتكليف إذا توفرت فيه الشروط التالية :-

أ- **القدرة :-** فلا بد أن يكون قادراً لقوله تعالى: ﴿ فَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ مَا ٱسْتَطَعْتُمْ ﴾.[3]

وأما غير القادر فغير مكلف لقوله تعالى : ﴿ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ﴾ [4] فلا يساءل جنائياً لأنه غير مستطيع. [5]

ب- العقل :- فالعقل شرط للتكليف وإذا فقد أو ضعف أو لم يكتمل لجنون أو عته أو صغر رفع القلم عن المكلف لقوله ﷺ : (رفع القلم عن ثلاث : عن النائم

---

(١) الفيروز أبادي القاموس المحيط ، مرجع سابق ، ج ٣ ص١٩٨ تحت (الكلف)

(٢) الجيزاني ، معالم أصول الفقه ، مرجع سابق ، ص٣٤٢

(٣) سورة الطلاق ، الآية : ١٦

(٤) سورة البقرة ، الآية : ٢٨٦

(٥) ابن تيمية ، مجموع الفتاوى ، مرجع سابق ، ج١٠ ، ص٣٤٤-٣٤٥.

حتى يستيقظ وعن الصبي حتى يكبر وعن المجنون حتى يفيق)[1] فلا يساءل هؤلاء جنائياً لعدم اكتمال العقل أو فقدانه .

ج- البلوغ : فغير البالغ غير مكلف ومرفوع عنه القلم لقوله ﷺ (رفع القلم عن ثلاث : عن النائم حتى يستيقظ وعن الصبي حتى يكبر وعن المجنون حتى يفيق) واستغنى بعض العلماء عن هذا الشرط باشتراطهم العقل الذي يمكن صاحبه من فهم الخطاب الشرعي ، لكن الصحيح أنه شرط مستقل لاختلاف حكم الصغير المميز عن المجنون وغيره.[2] فالصغير لا يساءل جنائياً إذا جنى قبل بلوغه للحديث السابق .

د- الفهم والإدراك :- فيشترط أن يكون المكلف قادراً على فهم دليل التكليف من الكتاب والسنة وما يلتحق بهما من الأدلة سواء فهم ذلك بنفسه أو بواسطة لأن من لم يستطع فهم دليل التكليف لا يستطيع أن يمتثل الأوامر ويجتنب النواهي فيؤدي الواجبات ويترك المحرمات ولذا فإنه يجب البيان لمن يراد إفهامه لئلا يلزم التكليف بما لا يفهمه ولا يدركه.[3]

هـ - الاختيار :- فلا بد أن يكون المكلف مختاراً فإن كان مكرهاً فإن كان الإكراه ملجئاً بفوات النفس أو العضو فإن الفعل يكون اضطرارياً لأنه ليس باختيار المكلف ولهذا لا يجوز تكليف المكره لزوال القدرة وعدم اختياره. [4]

---

(١) رواه أبو داود برقم ٤٤٣٠ في باب المجنون يسرق ص٦١٩ ، وابن ماجة برقم ٢٠٤١ باب طلاق المعتوه ، ص٢٩٢ ، والترمذي برقم ١٤٢٣ باب ما جاء فيمن لا يجب عليه الحد ص٣٤٤ ، وقال العمل على هذا الحديث عند أهل العلم

(٢) البيانوني ، الحكم التكليفي ، مرجع سابق ،ص٢٦٩

(٣) الأرموي ، التحصيل من المحصول مرجع سابق ، ج١ ، ص٤٣١

(٤) المرجع السابق ، ج١ ص٢٣٣

و- **الحياة** :- فلابد أن يكون المكلف حياً فلا يمكن تكليف الميت واعتبره بعض العلماء شرطاً طبيعياً لا حاجة لذكره. [1]

ز- **العلم بالأمر قبل زمان الفعل**:- فلابد أن يكون المكلف عالماً بالفعل قبل أن يطلب منه فعله حتى يستطيع أن يفعله ، فإذا كان جاهلاً جهلاً شرعياً بأنه مأمور بأمر معين كأمره بأداء الصلاة أو الزكاة مثلاً فإنه لا يحكم بردته حتى يبين له وجوب الصلاة عليه وكذا الزكاة ، وكذلك إذا جهل أنه منهي عن أمر معين كشرب الخمر ، فإن ذلك يكون سبباً لارتفاع المسؤولية الجنائية ، فإذا علم قبل الزمان والوقت الذي طلب منه أداء الفعل فيه أو اجتناب النهي لا يعذر بجهله من حين علمه ولا ترتفع عنه المسؤولية الجنائية. [2]

٢ـ الشروط التي تتعلق بالفعل المكلف به .ـ

يشترط أن تتحقق في الفعل المكلف به الشروط التالية :-

أ- حصول التمكن منه بأن يتمكن الشخص من فعل ذلك الأمر ، مثل أداء الزكاة فلا يمنعه من أدائها مانع كعدو مثلاً . ومضي زمان فعله مثل مرور حول على أداء الزكاة ، فإن كان الوقت ينقص عن الفعل لم يكن مكلفاً به إلا على القول بجواز تكليف المحال، والمحال لا يتصور وقوعه لأن المستحيل لا يمكن أن يفعله الإنسان فلهذا لو كان الفعل لا يتمكن منه الإنسان ولم يكن في الوقت الذي يمكن أن يفعل فيه فلا يؤاخذ في ذلك وليس عليه مسؤولية جنائية . [3]

ب- أن يكون مأموراً به أو منهياً عنه فإذا لم يكن كذلك كان مباحاً والمباح ليس من التكليف لأنه لا يترتب عليه ثواب ولا عقاب . والأوامر هي التي أمر

---

(١) البيانوني ، الحكم التكليفي ، مرجع سابق ، ص٢٦٦

(٢) المرجع السابق ، ص ٢٧٨

(٣) الأسنوي ، التمهيد ، مرجع سابق ، ص١١٨ ، الأصفهاني بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب ج١ ص٤٢٩

الله سبحانه وتعالى بها فيجب أن يؤديها الإنسان ، أما النواهي فهي ما نهى عنه فيجب تركها وعدم فعلها، فمن فعل منهياً عنه أو ترك مأموراً به جاهلاً ارتفعت عنه المسؤولية الجنائية ، وإذا علم لزمته ، وأما إذا فعل ما هو مباح فليس عليه إثم ولا عقاب لأنه ليس مأموراً به ولا منهياً عنه.(١)

ج- أن يكون معدوماً من حيث إمكان حدوثه ، لأن الفعل مطلوب إيجاده ، ففعل الصلاة مثلاً لا يوجد إلا بعد أن يفعله المصلي فكان في الأصل معدوماً ثم حدث بعدما أداه المصلي فالتكليف بالموجود تحصيل حاصل لأنه أصلاً موجود فلا يمكن فعله مثل أن يقال للمصلي صل أو يقال للمزكي زك مالك ، وقد فعل كل منهما ذلك ؛ ولهذا فلا يساءل جنائياً من قام بالفعل لأن الفعل أصبح موجوداً . (٢)

د - أن يكون معلوماً لدى المكلف إذا لا يمكن أن يقصد المكلف فعل شيء غير معلوم لديه معرفة ذلك الفعل فأمره بالصيام مثلاً يستلزم أن يعرف ما هو الصيام ومتى يبدأ ، ومتى ينتهي حتى يصح قصده وتصح نيته ، وما لم يكن هذا الفعل معلوماً فلا يساءل جنائياً لتركه له لأنه غير معلوم لديه ، ولذلك لا يحكم بردة من لم يصم جاهلاً بالصيام ولا يكن عليه مسؤولية جنائية حتى يعلم ويصر على ترك الصيام (٣)

(١) الأرموي ، التحصيل من المحصول ، مرجع سابق ، ج١ ، ص٣١٤ ، الأصفهاني ، بيان المختصر ، ج١ ص٤٢٩

(٢) البيانوني ، الحكم التكليفي ، مرجع سابق ، ص٢٨٩

(٣) المرجع السابق ، ص٢٩٠، الجويني عبد الملك بن عبد الله بن يوسف، كتاب التلخيص في أصول الفقه، تحقيق: د. عبد الله جولم النيبالي، وشبير بن أحمد العمري، ١٤١٧هـ، ط١، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، ج١ ص١٤٩

ثالثاً :ـ سبب كون التكليف شـرطاً مـن شـروط الجـهل المعفـي مـن المسـؤولية الجنائية :ـ

لا يساءل الشخص إذا أقدم على جناية حتى يكون مكلفاً والمكلف هـو العاقل البالغ وما إذا كان غير مكلف كالصغير والمجنون والنائم ونحوهم فإن عدم مساءلته جنائياً تكون لعدم تكليفه وليس لجهله وبالتالي يكون الجـهل في عـدم وجود التكليف لا اعتبار له لأن عدم التكليف في حد ذاته عـذر مـانع مـن المسؤولية الجنائية فلا يقتل المجنون أو الصغير إذا قتلا مثلاً لأنهما غير مكلفين بغض النظر عن كونهما جاهلين أو غيـر جاهلين[1].

---

(١) البيانوني ، الحكم التكليفي في الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق ، ص٢٩٨ –٣٠٠.

المطلب الثالث   توفر الأدلة على صحة دعواه

ليس كل من ادعى الجهل قبل قوله لأن كل ادعاء يحتاج إلى دليل فلا بد لتصديق الادعاء من وجود قرينة قوية تدل على أنه جاهل فعلاً أو وجود شهود على ما ادعاه أو أن يحلف على أنه صادق في دعواه ، ولذا سوف نعرف القرائن في اللغة والاصطلاح ثم نذكر أنواع القرائن المعتبرة التي تدل على صدق دعوى الجهل ثم نذكر شهادة الشهود وحلف مدعي الجهل فيما يلي :-

أولا   القرائن المعتبرة التي تؤثر في المسؤولية الجنائية :

١- تعريف القرائن لغة واصطلاحاً :-

أ- **القرائن لغة** [١] :- القرين في اللغة الصاحب وقرينة الرجل امرأته وقرن الشيء بالشيء وصله به .

ب- **القرائن اصطلاحاً** :- " هي ما يدل على المراد من غير أن يكون صريحاً فيه" [٢].

٢- نوعية هذه القرائن.-

يوجد بعض القرائن التي إذا وجدت فإن الجهل يعفي من المسؤولية الجنائية وهي كما يلي :-

أ- وجود المسلم في بلاد الكفار :-

فإذا وجد المسلم في بلاد الكفار كان ذلك قرينة على صدق جهله بالكتاب والسنة والإجماع وما هو معلوم من الدين بالضرورة ولذلك قال العلماء لا عذر بجهل الأحكام في دار الإسلام وذلك لأن ديار الكفار ليست محلاً

---

(١) الرازي ، مختار الصحاح ، مرجع سابق ، ص٣٩١ ، تحت ق ر ن

(٢) قلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية ، مرجع سابق ج١ ص ١١١٠ تحت قرينة

لاشتهار أحكام الإسلام بخلاف ديار الإسلام فانه ينتشر فيها دين الإسلام ويعلمه الجميع غالباً .[1]

ولهذا اعتبر أهل العلم وجود المسلم في ديار الكفار قرينة تؤدي إلى ارتفاع المسؤولية الجنائية قال شيخ الإسلام ابن تيمية -رحمه الله-: "يعذر الإنسان بالجهل إذا كان مقيماً في مكان لا تبلغه فيه الحقيقة ولا الأحكام كالإقامة في بلاد الشرك إذا لم تبلغهم الأحكام". [2]

وسبب عدم مساءلة من وجد في بلاد الكفار واعتبار ذلك قرينة هو عدم قيام الحجة عليه وفي ذلك يقول ابن حزم [3] رحمه الله " ومن لم تقم عليه الحجة فمعذور وأما من قامت عليه الحجة فلا عذر له قال تعالى: ﴿ وَمَن يُشَاقِقِ ٱلرَّسُولَ مِنۢ بَعۡدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُ ٱلۡهُدَىٰ وَيَتَّبِعۡ غَيۡرَ سَبِيلِ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ نُوَلِّهِۦ مَا تَوَلَّىٰ وَنُصۡلِهِۦ جَهَنَّمَۖ وَسَآءَتۡ مَصِيرًا ﴾ [4][5]

ب- الإقامة في البوادي البعيدة :-

فوجود المسلم في بادية بعيدة عن العلم وأهل العلم يعتبر قرينة تعفي من المسؤولية الجنائية فيما يمكن أن يجهله وذلك لأن البوادي ينتشر فيها الجهل ويقل

---

(١) أبو زهرة محمد ، أصول الفقه ، مرجع سابق ، ص٣٠٢- ٣٠٣ ، كامل ، الرخصة الشرعية ، مرجع سابق ، ص١٣٤

(٢) ابن تيمية ، مجموع الفتاوى ، مرجع سابق ، ج ٢٢ ، ص٩-١٠ ، قلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية، مرجع سابق ، ج١ ص ٥٥١

(٣) هو الإمام الحافظ أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الأندلسي ، أحد أئمة السنة والفقه ، كان متفنناً في علوم جمة عاملاً بعلمه زاهداً في الدنيا ، ولد بقرطبة سنة أربع وثمانين وثلاثمائة له تصانيف كثيرة منها كتاب الإيصال ، وهو ثمانون مجلداً (الظاهري ، أعلام أهل الحاضر ، مرجع سابق ، ج١ ، ص١١-١١٢)

(٤) سورة النساء ، الآية : ١١٥

(٥) الظاهري علي ابن أحمد بن حزم الأندلسي القرطبي ، النبذ في أصول الفقه الظاهري تحقيق : محمد صبحي حسن حلاق ١٤١٣هـ ط١ دار ابن حزم ، بيروت ص١٢٠

فيها العلم وهي مظنة للجهل وفي ذلك يقول شيخ الإسلام ابن تيمية [1] رحمه الله" يعذر الإنسان بالجهل إذا كان مقيماً في المكان لا تبلغه فيه الحقيقة والأحكام كالإقامة في بلد الشرك إذا لم تبلغهم الأحكام والإقامة في البوادي لأن الأحكام لا تثبت إلا بعد البلوغ لقوله تعالى ﴿ لِأُنذِرَكُم بِهِۦ وَمَنۢ بَلَغَ ﴾ [2]

ج- الجهل بفروع الدين التي تخفى على عامة الناس :-

إذا جهل المسلم بفرع من فروع الدين الذي يخفى عىل معظم الناس ويغلب جهل العامة فيه كجهل البكر بأن وليها قد أنكحها فان هذا يعتبر قرينة تعفي من المسؤولية الجنائية . وفي هذا يقول شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله: " إن أقر العامي بمضمون محض وادعى عدم العلم بدلالة اللفظ ومثله يجهله قبل منه"[3] ولذلك لو كان مثله لا يجهل كأن يوجد في مجتمع يعرف ذلك الحكم فلا يكون ذلك قرينة لإعفائه من المسؤولية الجنائية .

د- كون الفعل موضع اشتباه :-

فإذا كان الفعل موضع اشتباه بين الحل والحرمة وكان الفاعل يعتقد أن فعله حلالاً كان ذلك قرينة على إعفائه من المسؤولية الجنائية مثل من شرب خمراً معتقداً أنه عصير لوجوده في مكان يوجد فيه عصائر أخرى . وكمن يتزوج امرأة جاهلاً العلاقة بها. [4]

وفي ذلك يقول شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله " العقوبة تكون لمن أقدم عليها عالماً بالتحريم أما من لم يعلم بالتحريم ولما علمه تاب منه فلا يستحق

---

(١) ابن تيمية ، مجموع الفتاوى ، مرجع سابق ، ج٢٢ ، ص٩-١٠ ، قلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية مرجع سابق ، ج١ ، ص٥٥١

(٢) سورة الأنعام ، الآية :١٩

(٣) قلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية ، مرجع سابق ج١ ص١٥١، ابن تيمية ، مجموع الفتاوى ، مرجع سابق ، ج ٢٢ ، ص ١٠٢

(٤) بشير ، الأسباب المسقطة للمسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٧١.

العقوبة فمن شرب الخمر وهو لا يعلم أنها مسكرة فلا عقوبة عليه.[1]

هـ - حداثة العهد بالإسلام :

فإن من أسلم حديثاً قد يخفى عليه كثير من أحكام الإسلام ما لم يكن ممن عاش بين المسلمين فترة طويلة كالذميين فإنهم يعلمون ما هو معلوم من دين الإسلام بالضرورة كتحريم الزنا وشرب الخمر والقتل ونحو ذلك ، ولكن الذي يسلم حديثاً قد تخفى عليه الأحكام الظاهرة فضلاً عن الأحكام الفرعية لبعده عن الإسلام وعن بلاد المسلمين قبل إسلامه، ولذا كان إسلام المرء حديثاً قرينة على صدق دعواه للجهل ، وبالتالي يتم إعفاؤه من المسؤولية الجنائية أو تخفيفها ما لم يكن ذمياً يعيش بين المسلمين فإنه ينظر في ادعائه فإن كان مثله يجهل قبل ادعاؤه وإن كان مثله لا يجهل لم يقبل ادعاؤه.[2]

و- الإفاقة من جنون أوغيبوبة مستديمين :

إذا كان الشخص مجنوناً أو به غيبوبة فأفاق قبل أن يعلم الحرمة فإن هذا يعتبر قرينة على جهله لأنه كان فيما مضى من عمره غير عالم بالتحريم فإذا أفاق وشرب الخمر مثلاً دون أن يعلم بالتحريم فإنه يعفى من المسؤولية الجنائية.[3]

ز- كون الفاعل أعمى :

فإذا كان الفاعل أعمى وادعى أنه يعتقد أن الموطوءة زوجته فإنه يصدق في دعواه لأن الأعمى لا يرى وقد لا تتحدث معه فيطأها جاهلاً بأنها غير زوجته

---

(١) ابن تيمية ، مجموع الفتاوى ، مرجع سابق ، ج٢٩ ، ص٤٢٢ ، قلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية ، مرجع سابق ، ج١ ، ص ٥٥٢

(٢) معاشر ، الجهل بمسائل الاعتقاد ، مرجع سابق ،ص٢٨٨، السرخسي ،كتاب المبسوط، مرجع سابق ج٢٣، ص ٣٢

(٣) الفضيلات ، جبر محمود ، سقوط العقوبات في الفقه الإسلامي ، ١٤٠٨هـ ، ط١ ، دار عمار ، عمان - الأردن ، ج٤ ، ص٤٤

وادعاؤه هنا له ما يبرره .[1]

ثانياً . شهادة الشهود .

فيرى بعض أهل العلم أنه إذا شهد الشهود على صدق ادعاء من ادعى الجهل بأنه كان جاهلاً بأن المرأة غير زوجته ، كأن تكون زفت إليه امرأة فيدعي أنه يجهل هذه المرأة فإذا شهدوا بأنه لم يرها من قبل ولا يعرفها و لم يدخل بها كان ذلك دليلاً على صدق دعواه .[2]

ثالثاً حلف مدعي الجهل

يرى بعض العلماء أنه إذا حلف مدعي الجهل فإن ذلك يؤدي إلى ارتفاع المسؤولية الجنائية أو تخفيفها ، فإذا زنا شخص وحلف بأنه لا يعلم تحريم الزنا صدق في دعواه وارتفعت عنه المسؤولية الجنائية .[3]

ولذلك فإن هذه القرائن التي تعتبر قوية أو شهادة الشهود أو حلف المدعي للجهل أنه كان جاهلاً تؤثر في المسؤولية الجنائية ، أما إذا ادعى شخص أنه جاهل بالحد كأن لا يعلم مثلاً أن حد الزاني المحصن هو القتل وغير المحصن هو الجلد والتغريب ، وأن حد شارب الخمر هو الجلد ، مع علمه بأن هذا محرم في الشريعة الإسلامية ، فإن جهله هنا لا يفيد ولا يؤثر في المسؤولية الجنائية وبالتالي يقام عليه الحد .[4]

---

(١) الجزيري ، عبد الرحمن بن محمد عوض ، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة ، ١٤٢٢هـ ، دار ابن حزم ، بيروت ، ص١١٩٢.

(٢) النبهان محمد فاروق ، مباحث في التشريع الجنائي الإسلامي ، وكالة المطبوعات - الكويت ، دار القلم بيروت ، ص٢٢٢

(٣) الجزيري ، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة ، مرجع سابق ، ص ١١٩٥-١١٩٦

(٤) فرحات ، شرح القسم الخاص بالتشريع الإسلامي ، مرجع سابق ، ص ١٥

المطلب الرابع :ـ الجهل بما يسوغ الجهل به

نظراً لأن الشخص قد يدعي الجهل بأمور يسوغ الجهل بها وقد يدعي الجهل بأمور لا يسيغ الجهل بها فسوف نبين في هذا المطلب متى يكون الجهل فيما يسوغ الجهل به وماذا يترتب على الجهل فيما لا يسوغ الجهل به فيما يلي :-

١- يشترط للجهل المعفي من المسؤولية أن يكون في ما يسوغ الجهل به فإذا وجد الشخص في بلاد المسلمين ويعلم أحكام الإسلام ويعيش بين المسلمين فليس من المعقول أن يجهل أمراً معلوماً من الدين بالضرورة كالشهادتين وإقامة الصلاة وإيتاء الزكاة والصوم والحج وغير ذلك من أحكام الإسلام الظاهرة كتحريم الزنا وشرب الخمر والقتل والسرقة ونحو ذلك فإذا ادعى ذلك لم يقبل قوله وهذا هو الذي يقول فيه العلماء لا عذر بجهل الأحكام في بلاد الإسلام وهو ما قال عنه الإمام الشافعي رحمه الله تعالى " العلم نوعان علم عامة لا يسع بالغاً غير مغلوب على عقله جهله مثل الصلوات الخمس " [١]

أما إذا كان هذا الجهل فيما يسوغ الجهل به كالجهل بفرع من فروع الدين قد يخفى على عامة المسلمين مثل قتل أحد الوليين للقاتل مع عفو الآخر أو قد يكون هذا الجهل بحكم اختلف فيه العلماء ، مثل تحريم نكاح المرتضعة ممن رضعت معه إذا كان أقل من خمس رضعات ونكاح الشغار ونحو ذلك من الأحكام فهذا معفو عنه لأنه مما يسوغ الجهل به ولا يعلمه إلا العلماء [٢]

٢- يترتب على الجهل فيما لا يسوغ الجهل به من الأحكام والأفعال أن هذا الجهل لا يعفي من المسؤولية الجنائية وأن من أدعى الجهل فيما هو معلوم من الدين بالضرورة وهو مسلم يقيم بين المسلمين فلا يقبل قوله وبناءً على ذلك تتم مساءلته جنائياً على أي جناية يفعلها لأنه غير صادق في ادعائه.[٣]

(١) الشافعي، الرسالة ، مرجع سابق ص ٣٥٧-٣٥٨

(٢) أبو زهرة، أصول الفقه ، مرجع سابق ، ٣٠٦

(٣) بشير جمعة ، الأسباب المسقطة للمسؤولية الجناية ، مرجع سابق ، ص٦٩

الفصل الثالث

ارتفاع المسؤولية الجنائية بسبب الجهل

وفيه تمهيد وثلاثة مباحث

المبحث الأول : أثر الجهل على المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية

المبحث الثاني : أثر الجهل على المسؤولية الجنائية في القانون .

المبحث الثالث : مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون في أثر الجهل على المسؤولية الجنائية .

تمهيد

المسؤولية الجنائية هي أهلية الجاني في أن يكون مسؤولاً جنائياً ، ولهذا يصفها بعض العلماء بأنها الركن المعنوي للجريمة ولها سمات من أهمها: [1]

١- أنها تتوجه للإنسان ولا تتوجه ضد غير الإنسان. [2]

٢- أنها تتوجه لعاقل بالغ فلا تتوجه لصغير ولا لمجنون ولا لمكره. [3]

٣- أنها تتوجه لإنسان حي فلا تتوجه لميت. [4]

٤- أنها لا تتوجه إلا إلى مدرك مختار . [5]

٥- أنها تأخذ بمبدأ لا عقوبة إلا بنص وذلك لقوله تعالى : ﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾ [6]

٦- أنها لا تتوجه إلا إلى عالم بالجريمة ولا تتوجه إلى جاهل بها . [7]

٧- كما أن لها ركنين هما: [8] الخطأ الجنائي والأهلية

٨- أنها تتوجه إلى من أتى فعلاً محرماً أو ترك واجباً من الواجبات. [9]

٩- أنها تتوجه ضد من حدثت منه الجناية فلا تتوجه إلى غيره. [10]

وسنتحدث عن أثر الجهل عليها في المباحث التالية :-

---

(١) نجم محمد صبحي ، قانون العقوبات ، القسم العام ، النظرية العامة للجريمة ، ٢٠٠٠م ، ط١ ، مكتبة دار الثقافة ، عمان، الأردن ص٢٤٦

(٢) المرجع السابق ، ص٢٨٣

(٣) العوجي ، القانون الجنائي العام ، مرجع سابق ، ص ٤٧

(٤) الأشهب ، المسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص١٤-١٥

(٥) المرجع السابق ، ص ١٥

(٦) سورة الإسراء ، الآية : ١٥

(٧) بشير ، الأسباب المسقطة للمسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص٦٨

(٨) العوجي القانون الجنائي العام ، مرجع سابق ، ص٣٩-٤٧

(٩) الأشهب، المسؤولية الجنائية، مرجع سابق، ص١٩، الدميني، الجناية، مرجع سابق، ص٨٨.

(١٠) الدميني، الجناية، مرجع سابق، ص٩٤، العوجي مصطفى، القانون الجنائي العام، المسؤولية الجنائية، ١٤١٥هـ، ط١، مؤسسة نوفل، بيروت، ج٢، ص٢٩.

المبحث الأول

أثر الجهل على المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية

وفيه تمهيد ومطلبان :

المطلب الأول : أثر الجهل بالأحكام على المسؤولية الجنائية.

المطلب الثاني : أثر الجهل بالأفعال على المسؤولية الجنائية .

تمهيد

يختلف الجهل باختلاف ما يجهله الشخص فإما أن يكون الجهل بحكم معين من أحكام الإسلام فلا يعلم المسلم بتحريم أمر من الأمور فيأتيه جاهلاً أو لا يعلم عن الأمر بواجب من الواجبات فيتركه جاهلاً بحكمه وإما أن يكون الجهل بفعل من الأفعال فيفعله جاهلاً بأن ما فعله محرم ، وهذا ما يسميه بعض العلماء بالجهل بالوقائع وبعضهم يطلق عليه شبهة المحل أو شبهة الفاعل ، ومثال ذلك رجل يتزوج امرأة جاهلاً أنها محرمة عليه أو يشرب عصيراً جاهلاً أنه تخمر[1]، وسوف أتعرض لأثر ذلك على المسؤولية الجنائية في المطلبين التاليين:

---

(١) الباحسين ، رفع الحرج في الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق ، ص٢١٧

المطلب الأول: أثر الجهل بالأحكام على المسؤولية الجنائية

يختلف الجهل بالأحكام باختلاف الأحكام ذاتها فهناك أحكام عامة منتشرة بين الناس لا تخفى على أغلب الناس وهي الأحكام المعلومة من الدين بالضرورة وهناك أحكام تفصيلية لا يعرفها في الغالب إلا العلماء وتخفى على عامة الناس وهي الأحكام التفصيلية وتبعاً لاختلاف هذه الأحكام يختلف أثر الجهل بها على المسؤولية الجنائية وسوف أبين ذلك فيما يلي إن شاء الله:

أولاً :- أثر الجهل بأحكام ما هو معلوم من الدين بالضرورة على المسؤولية الجنائية :

لكي يتبين أثر الجهل على المسؤولية الجنائية بما هو معلوم من الدين بالضرورة فسوف أبين المراد بالأحكام المعلومة من الدين بالضرورة ثم أبين أثر الجهل بها على المسؤولية الجنائية فيما يلي : -

١- المراد بالأحكام المعلومة من الدين بالضرورة :-

ذكر العلماء عدة تعريفات للأحكام المعلومة من الدين بالضرورة من أهمها[1]:-

أ) ما لا يحتاج إلى نظر واستدلال وتعلمه العامة ويحصل بدون فكر ونظر في دليل.

ب) العلوم الشرعية التي يستوي في العلم بها جميع الناس لا فرق في ذلك بين عالم وعامي.

(١) معاشر عبد الرزاق بن طاهر بن أحمد ، الجهل بمسائل الاعتقاد وحكمه ، رسالة ماجستير " منشورة " ١٤١٧هـ ، ط١ ، دار الوطن ، الرياض ، ص٢٦

ومن هذين التعريفيين يتضح أن الأحكام العامة المعلومة من الدين بالضرورة هي الأحكام العامة المنتشرة التي تعرف بداهة بدون بحث واستدلال ولا تخفى على جميع الناس علماء وعامة، وبوسع كل شخص أن يعلمها وقد سماها الإمام الشافعي رحمه الله علم عامة أي يعلمه العامة . [1]

٢- أثر الجهل بالأحكام المعلومة من الدين بالضرورة على المسؤولية الجنائية

نظراً لأن الجناية ترادف الجريمة كما بينا سابقاً ، فإن الجهل بالأحكام المعلومة من الدين بالضرورة إما أن يكون جهلاً بأحكام الحدود أو القصاص والديات أو التعزير يتبين ذلك فيما يلي :-

أ- أثر الجهل بأحكام الحدود على المسئولية الجنائية :-

من المعلوم أن الحدود تقام على من اقترف جريمة من الجرائم التالية:

الزنا – شرب الخمر – السرقة – البغي- الردة – الحرابة – القذف.

١- أثر الجهل بحكم الزنا على المسؤولية الجنائية:-

الجهل بحكم الزنا في هذا الزمن أمر محتمل فهناك المجتمعات الاشتراكية التي لا تعترف بالأديان نسأل الله العافية وهناك المجتمعات الإباحية التي أصبحت تحل الزنا وترى أنه أمر لا عقاب عليه وبالتالي قد يسلم شخص من هؤلاء أو من أولئك ثم يفعل الزنا جاهلاً بأنه محرم في شريعة الإسلام فهل ترتفع عن هذا وأمثاله المسؤولية الجنائية أم أنه يساءل على فعله الزنا ولا يعذر بجهله لحكمه اختلف أهل العلم في ذلك إلى قولين :

---

(١) الشافعي ، الرسالة ، مرجع سابق ، ص ٣٥٧-٣٥٩

القول الأول :

أن من ادّعى الجهل بحكم الزنا لا ترتفع عنه المسؤولية الجنائية وأن عليـــه الحد وإلى هذا ذهب المالكية في رواية عنهم وهو ظاهر كلام الحنفية [1] .

قال ابن جزي [2] : "فإن من ادعى الجهل وهو مم يظن به ذلـــك ففيـــه قولان لابن القاسم [3] وأصبغ". [4] [5]

---

(١) ابن شاس عبد الله بن نجـــم ، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة ، تحقيق محمد أبي الأجفان وعبد الحفيظ منصور ، ١٤١٥هـــ ، ط١ ، دار الغرب الإسلامي ، ، ج٣ ص ٣٠٧ ، الغرناطي محمد بن أحمد بن جزي ، القوانين الفقهية ، ١٩٨٢م ، الدار العربية للكتاب ، لبنان — تونس ص ٣٥٩ ، ابن رشد محمد بن أحمد ، المقدمات الممهدات تحقيق ، محمد حجي ١٤٠٨ هـــ ، ط١ ، دار الغرب الإسلامي ج٣ ص ٢٥٣ ابن عابدين، رد المحتار، مرجع سابق، ج٦ ص٤٩

(٢) هو محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله بن جزي الكلبي فقيـــه أصولي مفسر ما لكي مـــن مؤلفاتـــه القوانين الفقهية استشهد في معركة طريف سنة ٧٤١ وهي من المعارك التي دارت بين المسلمين والنصـــارى في الاندلس (الخطيب لسان الدين ، الإحاطة في أخبار غرناطة تحقيق محمد عبد الله عنان، ١٣٩٥هــ، ط١، مكتبة الخانجي، القاهرة، ج٣ص ٢٠-٢٣، التلمساني أحمد بن محمد المقري ، نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب تحقيق: إحسان عباس، ١٣٨٨هـــ، ط١، دار الصادر، بيروت لبنان، ج٥ ص٥١٤ (٥١٧).

(٣) هو عبد الرحمن بن القاسم بن خالد العتقي المصري تلميذ الإمام مالك وأحد رواه مذهبة توفي عام ١٩١ هـــ (اليحصبي عياض بن موسى ، ترتيب المدارك وتقرير المسالك لمعرفة أعلام مذهب الإمام مالك تحقيق أحمد بكير محمود ، مكتبة الحياة ، بيروت ج ٢ ص ٤٣٣ ، ابن فرحون ابراهيم بن نور الدين ، الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب تحقيق مأمون بن محيي الدين الجناتي ، ١٤١٧هـــ ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ص ٢٣٩ — ٢٤١

(٤) هو اصبغ بن الفرج بن سعيد بن نافع مفتي مصر وعالمها أخذ عن عبد الله بن وهـــب وابن القاسم تلميذي مالك توفي عام ٢٢٥ هـــ (ابن فرحون ، الديباج المذهب ، مرجع سابق ، ص ١٥٨ — ١٥٩ ، مخلوف محمد بن محمد ، شجرة النـــور الزكية في طبقات المالكية ، دار الفـــكر للطباعة والنشر والتوزيع ، ج١ ص ٦٦).

(٥) ابن جزي ، القوانين الفقهية ، مـــرجع سابق ص ٣٥٩

وقال ابن رشد [1] :" والزنا الذي يوجب الحـد على الزاني البالغ العـاقل أن يزني ... عالماً بحرام ذلك ... وإنما قلنا عالماً بحرام ذلك لأن أصبـغ مـن أصحابنا يرى الجهل بتحريم الزنا شبهة تسقط الحـد ". [2] ويقول الإمام مـالك رحمه الله فيمن وطئ جارية مرهونة عنده:" يقام عليه الحد وقال أرى أن لا يعـذر بالجهالة أحـد ".[3]

وقال ابن عابدين[4] :" وإذا أسلم الحربي وجاء إلى دار الإسلام ثم شـرب الخمر قبل أن يعلم أنها محرمة عليه لم يحد وإن زنا أو سرق أخذ بالحد و لم يعـذر بقوله لم أعلم ".[5]

وحجة أصحاب هذا القول أن الحدود أصبحت مشتهرة ومعروفة لـدى الجميع ولا يسع شخص أن يدعي الجهل بها لأنهـا أصبحـت معلومـة في دار الإسلام. وبالتالي لا يعذر أحد بجهلها فلا تسقط المسؤولية الجنائية عن من ادعـى الجهل بها بناءً على هذا القول ، ولهذا كانت هذه المحرمات القطعية ومن بينـها الزنا أموراً معلومة من الدين بالضرورة فليس من المعقول أن يجهلها أحد.[6]

---

(١) هو محمد بن أحمد بن محمد بن رشد أبو الوليد القرطبي من أئمة المالكية له تصانيف كثيرة منها ، المقدمات والبيان والتحصيل توفي عام ٥٢٠هـ (ابن فرحون ، الديباج المذهب ، مرجع سابق ص ٣٧٣-٣٧٤ ، الذهبـي ، سير أعلام النبـلاء ، مرجـع سابق ج ١٩ ص ٥٠١ – ٥٠٢)

(٢) ابن رشد ، المقدمات الممهدات ، مرجع سابق ، ج ٣ ص ٢٥٣

(٣) ابن أنس مالك ، المدونة الكبرى ، (د ت) ، ط١ ، دار صادر ، بيروت ، ج ٦ ص ٢٤٢

(٤) هو محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز الدمشقي الحنفي له كتب كثيرة من أشهرها حاشيته المسماة ، رد المحتار على الدر المختار توفي عام ١٢٥٢هـ

(الزركلي خير الدين ، الأعلام ، ١٩٨٤م ، ط٦ ، دار العلم للملايين ، بيـروت ، ج٦ ص٢٦٧ ، كحالة عمر رضا كحالة ، ١٤١٤هـ ، ط١ ، مؤسسة الرسالة ، بيـروت ، لبنان ، ج٣ ص١٤٥).

(٥) ابن عابدين ، رد المحتار شرح الرد المختار (حاشية ابن عايدين) مرجع سابق ج ٦ ص ٤٩

(٦) ابن شاس ، عقد الجواهر الثمينة ، مرجع سابق ج ٣ ص ٣٤٧

القول الثاني :

أن الجهل بحكم الزنا له تأثير على المسؤولية الجنائية فيؤدي إلى سقوط الحد عن الفاعل لأن الجهل يعتبر شبهة والحدود تدرأ بالشبهات وإلى هذا ذهب الشافعية والحنابلة وهو قول في المذهب المالكي [١].

قال الشيرازي[٢] :" ولا يجب – حد الزنا – على من لا يعلم تحريم الزنا"[٣] ، وفي شرح روض الطالب " وإنما يحد جلداً ورجماً مكلف مختار عالم بالتحريم ولا يحد جاهل بتحريمه " [٤]

وقال صاحب كتاب الإنصاف: " وإن لم يعلم بالتحريم لحداثة عهده بالإسلام أو نشوئه ببادية بعيدة فلا حد عليه بلا نزاع في ذلك – يعني في المذهب– ". [٥]

وقال ابن جزي وهو يعدد شروط إقامة الحد على الزاني :" أن يكون عالماً بالتحريم فإن ادعى الجهل به وهو ممن يظن به ذلك ففيه قولان لابن القاسم وأصبغ ". [٦]

---

(١) الشيرازي ، إبراهيم بن علي ، المهذب ، تحقيق محمد الزحيلي ، ١٤١٧هـ ،ط١ ، دار القلم، بيروت ، ج٥ ، ص٣٧٩-٣٨٠ ، والأنصاري زكريا ، شرح روض الطالب المسمى أسنى المطالب، المكتبة الإسلامية للحاج رياض الشيخ ، ج٤ ، ص١٢٧ ، والبكيري السيد ، إعانة الطالبين ، دار الفكر ، بيروت ، ج٤ ، ص ١٤٣ ، والسيوطي ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص ٢٠٠ ، والمزداوي، الإنصاف ، مرجع سابق ، ج٧ ، ص ١٧٠ ، ابن جزي ، القوانين الفقهية ، مرجع سابق ، ص ٣٥٩.

(٢) هو إبراهيم بن علي بن يوسف ، أبو إسحاق الشيرازي الشافعي ، من كتبه المهذب في الفقه ، توفي ٤٧٩هـ (السبكي عبد الوهاب بن علي ، طبقات الشافعية الكبرى ، ١٣٨٨هـ ، ط١ ، مصطفى البابي الحلبي وشركاه ، مصر ج٣، ص٨٨).

(٣) الشيرازي ، المهذب ، مرجع سابق ، ج٥ ، ص٣٧٩-٣٨٠

(٤) الأنصاري ، شرح ورض الطالب ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص ١٢٧ ، البكيري ، إعانة الطالبين ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص ١٤٣ ، السيوطي الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ص ٢٠٠

(٥) المرداوي ، الإنصاف ، مرجع سابق ، ج٧ ص ١٧٠

(٦) ابن جزي ، القوانين الفقهية ، مرجع سابق ، ص ٣٥٩

وقال الدسوقي[1] : " وجاهل الحكم وهو من يعتقد حلَ وطء الأجـــانب لكونه حديث عهد بالإسلام وهو طارئ من بلاد بعيدة على بـــلاد الإسلام ... لا حـــد عليـــه " [2] .

واستدل أصحاب هذا القول بالأدلـــة التالية:-

أ- روى سعيد بن المسيب [3] قال. ذكرنا الزنا بالشام فقال رجل زنيت البارحة قالوا ما تقول قال ما علمت أن الله حرمه فكتب بها إلى عمر فكتب إن كان يعلم أن الله حرمه فحدوه وإن لم يكن يعلم فأعلموه فإن عاد فارجموه ". [4]

ب- أن عمر رضي الله عنه وعلي بن أبي طالب رضي الله عنه قالا " لا حـــد إلا على من علمه". [5]

ج- أن الحدود تدرأ بالشبهات والجهل شبهـــة فيجب درء حد الزنا به لجواز أن يكون من ادعاه صادقاً في ادعاءه . [6]

التـــرجيح :-

الراجح –والله أعلم- هو القول بارتفاع المسؤولية الجنائية عن الجـــاهل إذا كان مثله يجهل لما تقدم من الأدلة ومما يؤيد رجحان هذا القول :-

---

(١) هو محمد بن أحمد عرفه الدسوقي المالكي له حاشية على الشرح الكبيـــر للدردير على مختصر خليل ، توفي عام ١٢٣٠هـــ (مخلوف ، شجرة النور الزكية ، مرجع سابق ، ج١ ، ص ٣٦١)

(٢) الدسوقي محمد عرفة ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير على خليل ، المكتبة التجارية الكبرى ، ج٤، ص ٢٧٩

(٣) هـــو سعيد بن المسيب بن حزن القرشي المخزومي أحد العلماء الأثبات الفقهاء الكبار ، مات بعد التسعين وقد ناهز الثمانين (بن حجر أحمد علي ، تقريب التهذيب ، تقديم محمد عوامة ، ١٤١١هـــ ، ط٣، دار الرشيد ، حلب ، سوريا ، ص ٢٤١)

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ، ج ٨ ص ٢٣٨

(٥) رواه ابن أبي شيبة في المصنف برقم ٨٥٩٦ ج١٠ ، ص ١٦ عن علي ابن أبي طالب رضي الله عنه بلفظ (أن رجلاً وقع على جارية امرأته فدرأ عنه الحد)

(٦) المقدسي ، المغنـــى ، مرجع سابق ، ج١٢ ، ص ٣٤٥

أ- أن رسول الله ﷺ قد سأل ماعزاً رضي الله عنه عن معرفته للزنا وقال له هــــل تعرف الزنا قال: نعم أتيت منها حراماً ما يأتي الرجل من أهله حلالاً [1] ولــو لم يكن لمعرفته أهمــية لما سألــه وبهـــذا يستدل على اشتراط معرفة حكم الزنا.

ب- ما ورد في الأثر من أن رجلاً وقع على جارية امرأته فدرأ عنـــه النــبي ﷺ الحد.[2]

فالنبي ﷺ قد درأ عنه الحد لعدم علمه بأن حكم إتيان الجارية في هذه الحالة يعتبـــر زنا.

ج- ويؤيد ذلك أن رسول الله ﷺ قضى في رجل وقع على جارية امرأتــــه (إن كان استكرهها فهي حرة وعليه لسيدتها مثلها ، وإن كانت طاوعته فهي لــــه ، وعليه لسيدتها مثلها ، وفي رواية فلم يحده).[3]

وهذا الحديث يدل على أن رسول الله ﷺ اعتبـــر الجهل هنا شبهة و لم يقيم عليه حد الزنا.

د- أن الشريعة الإسلامية تتشوف إلى درء الحد عن الفاعل بدليل أن الرجل الذي جاء إلى النبي ﷺ فقال يا رسول الله إني أصبت حداً فأقمه علي و لم يســأله عنــه وحضرت الصلاة فصلى مع النبي ﷺ فقام إليه الرجل فقال يـــا رســول الله إني أصبت حداً فأقم فيّ كتاب الله قال أليس قد صليت معنا ؟ قال: نعم. قال: فــإن الله قد غفر ذنبك أو قال حدك. [4]

---

(١) سبق تخريجه .

(٢) رواه ابن أبي شيبة برقم ٨٦٠١ ، ج ١٠ ، ص ١٧ ، في باب من قال ليس في جارية امرأته حد

(٣) رواه أبو داود برقم ٤٤٦٠ في الحدود في باب الرجل يزني بجاريته ، ص ٦٢٩ ، والترمذي برقم ١٤٥٢ ، ص ٣٥٢-٣٥٣ في باب الحدود ، والنسائي برقم ٣٣٦٥ ، ص ٤٦٥ في النكاح ، وابن ماجة برقم ٢٥٥٢ في الحدود باب من وقع على جارية امرأته

(٤) رواه البخاري برقم ٨٨٢٣ ص ١٤٤٠ في باب إذا أقر بالحد و لم يبين ، ومسلم برقم ٢٧٦٤ ، ص ١٤٧٨ في كتاب التوبة

ووجه الاستدلال بالحديث أن النبي ﷺ لم يسأل الرجل عن الحد مع أنـــه اعترف بأنه أصاب حداً والجاهل أولى.

قال في موسوعة فقه ابن تيمية ناقلاً رأي شيخ الإسلام بن تيمية رحمه الله.
" لا يقام حد الزنا على الزاني حتى تتوفر فيه الشروط التالية : ... أن يكون عالماً بالتحريم". [١]

٢- أثر الجهل بحكم شرب الخمر على المسؤولية الجنائية:

إذا شرب المسلم الخمر وادعى بأنه جاهل بحكمها فهل لذلك الجـــهل إذا كان ممكناً أثر على المسؤولية الجنائية اختلف أهل العلم في ذلك على قولين :-

القول الأول :

أن من شرب الخمر وادعى الجهل بحكمها لا يقبل ادعاؤه ولا ترتفع عنـــه المسؤولية الجنائية وبالتالي لا يسقط عنه حد شرب الخمر وإلى هذا ذهب المالكيـــة في قول لهم وهو مذهب الحنفية فيمن ولد في دار الإسلام .

قال صاحب كتاب عقد الجواهر الثمينة : " فكل مسلم مكلف شرب مـــا يسكر جنسه مختاراً من غير ضرورة وعذر لزمه الحد ولا يستثنـــى من ذلك مـــن كان حديث عهـــد بالإسلام بل يجب عليه الحـــد ولو لم يعلم بالتحريم ". [٢]

وقال ابن عابدين :" وأما المولود بدار الإسلام إذا شرب الخمر وهو بـــالغ فعليه الحد ولا يصدق أنه لم يعلم ". [٣]

---

(١) قلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية ، مرجع سابق ، ج٢ ص ٧٦٤

(٢) ابن شاس ، عقد الجواهر الثمينة ، مرجع سابق ج ٣ ص ٣٤٧ .

(٣) ابن عابدين ، رد المحتار ، مرجع سابق ، ج ٦ ص ٤٩

حجة هذا القول :-

أن الإسلام قد فشا وانتشر وبالتالي لا يعذر أحد بجهل شيء من محرماته الواضحة. [1]

القول الثاني :

إن للجهل أثراً في المسؤولية الجنائية وأنه يؤدي إلى ارتفاعها إذا كان هذا الجهل ممن يمكن أن يحصل منه الجهل بحكم تحريم الخمر وإلى هذا ذهب الشافعية والحنابلة [2]والحنفية فيمن دخل دار الإسلام قادماً من دار الحرب فأسلم وشرب الخمر قبل أن يعلم بحرمتها [3] وهو قول عند المالكية. [4]

قال ابن عابدين: " وإذا أسلم الحربي وجاء إلى دار الإسلام ثم شرب الخمر قبل أن يعلم أنها محرمة عليه لم يحد ". [5]

وقال ابن جزي معدداً شروط إقامة الحد على الشارب: " أن يعلم أن الخمر محرمة فإن ادعي أنه لا يعلم ذلك فاختلف هل يقبل قوله أم لا ". [6]

---

(١) ابن شاس ، عقد الجواهر الثمينة ، مرجع سابق ، ج٣ ص ٣٤٧

(٢) ابن قدامة ، المغنى ، مرجع سابق ، ج١٢ ص ١٥٠ ، البسام عبد الله بن عبد الرحمن ، نيل المآرب شرح عمدة الطالب ، مكتبة النهضة الحديثة ، مكة المكرمة ، ج٤ ص ٥٦٣ ، البهوتي منصور بن يونس، كشاف القناع على متن الأقناع ، تحقيق محمد أمين القناوي ، ط١ ، عالم الكتب ج٥ ص.١٠ ، الحجاوي موسى بن أحمد ، الإقناع لطالب الانتفاع، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي بالتعاون مع مركز البحوث والدراسات العربية والإسلامية ، ١٤١٨هـ ، ط١، دار هجر، ج٤ ص ١٠

(٣) ابن عابدين ، رد المحتار ، مرجع سابق ج٦ ص ٤٩

(٤) ابن شاس ، عقد الجواهر الثمينة ، مرجع سابق ، ج٣ ص ٣٤٧ ، ابن جزي ، القوانين الفقهية ، مرجع سابق ص ٣٦٦ ،

(٥) ابن عابدين ، رد المحتار ، مرجع سابق ، ج٦ ص ٤٩

(٦) ابن جزي ، القوانيين الفقهية ، مرجع سابق ، ص ٣٦٦

وقال الماوردي[1] :" الثالث - أي من شروط حد الشارب – أن يكون عالماً بتحريم المسكر فإن لم يعلم فلا حد عليه. [2]

وقال النووي :" الخامس – من شروط إقامة الحد على شارب الخمر – أن يكون له عذر في الشرب فلو شرب قريب عهد بالإسلام وادعى جهل التحريم لم يحد". [3]

وقال ابن قدامه[4] :" فأما من شربها غير عالم تحريمها فلا حد عليه ... وإذا ادعى الجهل بتحريمها نظرنا فإن كان ناشئاً ببلد الإسلام وبين المسلمين لم تقبل دعواه .. وإن كان حديث عهد بالإسلام أو ناشئاً ببادية بعيدة عن البلدان قبل منه" [5]

وقال منصور البهوتي [6] : " ولا حد على جاهل تحريمها ". [7]

---

(١) هو علي بن محمد بن حبيب أبو الحسن الماوردي من وجوه فقهاء المذهب الشافعي تولى القضاء ببلدان كثيرة ووصف بأنه قاضي القضاة ، ألف في الأصول والفقه والتفسير من كتبه الحاوي في الفقه توفي عام ٤٥٠ ، (الخطيب البغدادي أحمد بن علي أبي بكر ، تاريخ بغداد ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ج١٢ ص ١٠٢ – ١٠٣ ، ابن الصلاح ، طبقات الفقهاء الشافعية ، مرجع سابق ج٢ ص ٦٣٦ – ٦٤٢)

(٢) الماوردي على بن محمد بن حبيب ، الحاوي الكبير ، تحقيق علي محمد معوض ، وعادل عبد الموجود ، ١٤١٤هـ ، ط١ ، دار الكتب العلمية ، ج١٣ ص ٤٠٨

(٣) النووي ، يحيى بن شرف ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، ١٤٠٥هـ ، ط٢ ، المكتب الإسلامي ، ج١٠ ص ١٧٠

(٤) هو عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامه أبو محمد موفق الدين المقدسي الصالحي الحنبلي ، له مؤلفات كثيرة منها المغني والكافي في الفقه توفي عام ٦٢٠هـ (ابن العماد عبد الحي أبي الفلاح ، شذرات الذهب في أخبار من ذهب ، دار الآفاق ، بيروت ، ج٥ ص ٨٨)

(٥) ابن قدامه ، المغني ، مرجع سابق ، ج ١٢ ص ٥٠١

(٦) منصور بن يونس بن إدريس البهوتي الحنبلي كان فقيها متميزاً أصولياً مفسراً جبلاً من جبال العلم من مؤلفاته كشاف القناع عن متن الإقناع توفي عام ١٠٥١هـ (العامري محمد كمال الدين بن محمد العربي ، النعت الأكمل لأصحاب الإمام أحمد بن حنبل ، تحقيق محمد مطيع الحافظ ونزار أباظه ، ١٤٠٢هـ ، دار الفكر ، ص ٢١٠ – ٢١٣، النجدي محمد بن عبد الله بن حميد، السحب الوابلة على ضرائح الحنابلة تحقيق بكر أبو زيد وعبد الرحمن العثيمين، ١٤١٦ هـ، ط١، مؤسسة رسالة، ج٣ ص ١١٣١ – ١١٣٣

(٧) البهوتي ، كشاف القناع ، مرجع سابق ، ج٥ ص ١٠١

وحجة هذا القول ما يلي :-

أن الجهل بتحريم الخمر ممكن من مثل هذا والجهـــل شبهة فيدرأ بها حـــد شرب الخمر وهذا يعني أنه لا مسؤولية جنائية عليه [1] .

التـــرجيح :-

الراجح —والله أعلم- ما ذهب إليه الجمهور من ارتفاع المسؤولية الجنائيــة عن الجاهل بحكم الخمر إذا شربها وكان مثله يجهل حكمها لقولــــه ﷺ (ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعم).[2] فالأصل أن الحد يدرأ عن المسلم والجهل هنا شبهة فتؤدي إلى درأ الحد وعدم المساءلة الجنائية إذا كان الجاهل حديث عـــــهد بالإسلام أو نشأ في مكان لا تصله فيه أحكام الإسلام أو أفاق من غيبوبة دون أن يعلم الحكم ونحو ذلك من الحالات.

٣- أثـــر الجهل بحكم السرقة على المسؤولية الجنائية :-

اختلف أهل العلم رحمهم الله في أثـــر الجهل بحكم السرقة على المســؤولية الجنائية على قولين هما كما يلي :-

القول الأول :-

أن السارق إذا ادعى الجهل لا يقبل ادعاؤه ولا ترتفع عنـــــه المســـؤولية الجنائية حيث قالوا لا يعذر السارق بالجهل وإلى هذا ذهب الحنفية والمالكيــــة في أحد قوليهم .

---

(١) ابن قدامة ، المغني مرجع سابق ، ص ٥٠١.

(٢) رواه الترمذي برقم ١٤٢٤ ، ص ٣٤٥ في باب ما جاء في درء الحدود

فقد قال ابن عابدين :" وإن زنا وإن سرق - يعني الحربي إذا أسلم وجاء إلى دار الإسلام - أخذ بالحد و لم يعذر بقوله لم أعلم ". [(١)]

وسبق أن ذكرنا رأي الإمام مالك رحمه الله : " أرى ألا يعذر أحد ادعى الجهالة ".[(٢)]

وحجة هذا القول أن حكم السرقة من الأحكام العامة المعلومة من الدين بالضرورة فلا يعذر أحد بجهلها وبالتالي لو ادعى الجهل لا يصدق في دعواه ويتضح من كلامهم هذا أنه لا تأثير للجهل على المسؤولية الجنائية ، وأن السارق وإن ادعى الجهل فإنه يساءل جنائياً ومن ثم يقام عليه حد السرقة وهو قطع اليد من مفصل الكف ، وهذا يندرج في قاعدتهم التي تمنع من العذر بجهل الحدود لانتشارها وعلم الناس بها .

القول الثاني :-

أن من ادعى الجهل بحكم السرقة وكان ممن يمكن أن يجهل ذلك فإنه يعذر أي أنها ترتفع عنه المسؤولية الجنائية ويصدق في دعواه وإلى هذا ذهب الشافعية والحنابلة. [(٣)]

---

(١) ابن عابدين ، رد المحتار ، مرجع سابق ، ج٦ ص٤٩

(٢) الإمام مالك ، المدونة ، مرجع سابق ، ج٦ ، ص ٢١٤

(٣) الأنصاري ، شرح روض الطالب ، مرجع سابق ، ج٤ ص١٤٩ ، الجمل سليمان ، حاشية الجمل على شرح زكريا الأنصاري للمنهاج ، دار إحياء التراث العربي ، ج٥ ص١٣٩ ، الرملي أحمد بن حمزة ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، ١٣٨٦هـ ، ط١ ، مصطفى الحلبي وأولاده ، مصر ، ج٧ ص٤٧٢ ، ابن مفلح محمد ، الفروع ، تحقيق حازم الكافي ، ١٤١٨هـ ، ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ج٦ ص١٢١ ، البسام ، نيل المآرب ، مرجع سابق ، ج٤ ص٥٦٩

قال في نهاية المحتاج وهو يتحدث عن شروط قطع اليد في السرقة : " وهي تكليف وعلم وتحريم ". [١]

وقال البهوتي في كشاف القناع متعرضاً للشروط الواجب توفرها لقطع يد السارق : " أن يكون عالماً بالمسروق وبتحريمه " .[٢]

وحجة هذا القول : " أن عدم العلم بالحرمة شبهة والشبهة يدرأ بها الحد".[٣]

وهذا يعني أن المسؤولية الجنائية ترتفع عن الفاعل إذا ادعى الجهل وكان مثله يجهل وبالتالي لا يقام عليه حد السرقة .

الترجيح :-

الراجح -والله أعلم- ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني للأمرين التاليين :

الأمر الأول : القاعدة التي استدلوا بها وهي درء الحدود بالشبهات والتي دل عليها عدد من الأحاديث منها ما يلي :-

أ- قول النبي ﷺ : (ادفعوا الحدود ما وجدتم له مدفعاً). [٤]

ب- قوله ﷺ : (ادرءو الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن كان له مخرج فخلوا سبيله فإن الإمام لأن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة). [٥]

---

(١) الرملي ، نهاية المحتاج ، مرجع سابق ، ج٧ ص٤٧٢

(٢) البهوتي ، كشاف القناع ، مرجع سابق ، ج٥ ص ١١١

(٣) البهوتي ، كشاف القناع ، مرجع بسابق ، ج٥ ص ١١١

(٤) رواه ابن ماجة برقم ٢٥٤٥ ص٣٦٥ في باب الستر على المؤمن ودفع الحدود بالشبهات

(٥) رواه الترمذي برقم ١٤٢٤ ص ٣٤٥ في باب ما جاء في درء الحدود

ج- قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه : " لأن أعطل الحدود بالشبهات أحب إليّ من أن أقيمها بالشبهات " [1]. وعن معاذ بن جبل[2] ، وعبد الله بن مسعود[3] وعقبة بن عامر[4] ، قالوا : إذا اشتبه عليك الحد فادرأه " . [5]

د- عن عائشة رضي الله عنها قالت : " ادرؤوا الحدود من المسلمين ما استطعتم فإذا وجدتم للمسلم مخرجاً فخلوا سبيله فإن الإمام إذا أخطأ في العفو خير له من أن يخطئ في العقوبة ".[6]

وفي رواية "ادفعوا الحدود ما وجدتم له مدفعاً ".[7]

---

(١) ابن أبي شيبة عبد الله بن محمد الكوفي ، الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار تحقيق مختار أحمد الندوي، ١٤٠١هـ ، ط١ ، مطبوعات الدار السلفية ، الهند ، ج٩ ص٥٦٦ برقم ٨٥٤٢

(٢) هو معاذ بن جبل بن عمرو أبو عبد الرحمن الأنصاري الخزرجي ، الإمام المقدم في علم الحلال والحرام ، شهد المشاهد كلها ، وروى عن النبي ﷺ أحاديث ، ومناقبه كثيرة جداً ، توفي بالطاعون في الشام سنة ١٧أو١٨هـ وهو قول الأكثر (ابن حجر ، الإصابة ، مرجع سابق ، ج٦ ١٠٧-١٠٩)

(٣) هو عبد الله بن مسعود بن غافل الهذلي ، أبو عبد الرحمن أسلم قديماً وهاجر الهجرتين ، وشهد بدراً والمشاهد بعهدها ، وحدث عن النبي ﷺ بالكثير ، مات بالمدينة سنة اثنين وثلاثين (ابن حجر ، الإصابة ، مرجع سابق ، ج٤ ص١٩٨-٢٠١)

(٤) هو عقبة بن عامر بن عبس الجهني صحابي مشهور ، روى عن النبي ﷺ كثيراً ، شهد الفتوح وأمره معاوية في أمرة مصر بين الخراج والصلاة ، ومات في خلافة معاوية رضي الله عنهما (ابن حجر ، الإصابة ، مرجع سابق ، ج٤ ص٤٢٩-٤٣٠)

(٥) رواه ابن أبي شيبة في المصنف ، ج٩ برقم ٨٥٤٣ في درء الحدود بالشبهات ص٥٦٧

(٦) رواه ابن أبي شيبة في المصنف ، ج٩ برقم ٨٥٥١ في درء الحدود بالشبهات ص ٥٦٩-٥٧٠ ، ورواه الترمذي في باب ما جاء في درء الحدود برقم ١٤٢٤ ص ٣٤٥ ، وقال وحديث عائشة لا نعرفه مرفوعاً إلا من طريق الدمشقي وهو ضعيف الحديث وأما الكوفي فهو أثبت ، وهو الذي رواه موقوفاً عن عائشة رضي الله عنها.

(٧) رواه ابن ماجة برقم ٢٥٤٥ ص٣٦٥ في الحدود بالشبهات

وقد قال الإمام الشوكاني رحمه الله بعدما ساق هذه الآثار وما في الباب - وإن كان فيه المقال المعروف - فقد شد من عضده ما ذكرناه فيصلح بعد ذلك للاحتجاج به على مشروعية درء الحدود بالشبهات المحتملة لا مطلق الشبهة".[1]

وعلى هذا فالأحاديث هذه حجة في درء الحدود بالشبهات ومن هذه الشبهات جهل السارق بحكم السرقة .

الأمر الثاني : أن أهل العلم يشترطون انتفاء الشبهة باتفاق الأئمة الأربعة [2]

وقد نقل ابن قدامة الإجماع على ذلك ثم قال: " وهذه القضايا تشتهر و لم يخالفها أحد". [3]

وقد مثلوا لبعض الشبه كالسرقة في المجاعة وادعاء السارق ملك المسروق وكون المسروق للسارق فيه حق ونحو ذلك كالحارس والعبد الذي يسرق من سيده والوالد أو الوالدة من مال ولدهما والولد إذا سرق مال والده أو الزوجين إذا سرق أحدهما الآخر[4]

فإذا كانت الشبهة في هذه الأحوال تدرأ الحد فكذلك الجهل يدرأ به الحد عن الجاهل فترتفع أو تخفف عنه المسؤولية الجنائية.

وأما حجة القول الأول فيجاب عنها بما يلي :-

أننا لا نسلم لكم أن أحكام الإسلام إذا انتشرت فإنه يعلم بها جميع الناس قطعاً بل إنه قد يوجد من لا يعلم تلك الأحكام كمن يعيش في مكان بعيد لا تصله فيه الأحكام أو من يفيق من جنون أو غيبوبة فيسرق قبل أن يعلم الحكم

---

(١) الشوكاني ، نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ج٤ ص٥٥٣

(٢) أبو زيد ، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم ، مرجع سابق ، ص٣٧٣

(٣) ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج١٢ ، ص ٤٦٠.

(٤) أبو زيد ، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم ، مرجع سابق ، ص٣٧٣ وما بعدها ، ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج ١٢ص٤٥٩ وما بعدها

أما المسلم الذي يعيش بين المسلمين فلا خلاف في أنه لا يعذر بجهل الأحكام وإن ادعى ذلك لأن الواقع يكذبه وهذا ما نوافقهم عليه .

وبما أننا قلنا بارتفاع المسؤولية الجنائية عن الجاهل بحكم السرقة فهل يبقى عليه إعادة المال المسروق إلى صاحبه. فأرى والله أعلم أنه يبقى في ذمته المال المسروق وعليه إعادته إلى صاحبه وذلك لأن العلماء رحمهم الله اختلفوا في الجمع بين القطع وضمان المال[1] وذلك فيما إذا قطعت يد السارق فأما مع قيام الشبهة وامتناع القطع لارتفاع المسؤولية الجنائية فيبقى ضمان المال الذي أخذه لأن حقوق العباد مبنية على المشاحة وأما حقوق الله عز وجل فمبنية على المسامحة فلا تسقط حقوق العباد إذا طالبوا بها وذلك لأن المجنون والصغير إذا سرقا فإنهما يضمنان السرقة في مالهما. [2]

قال في موسوعة فقه ابن تيمية نقلاً عن شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله: "الحدود كلها تسقط بالشبهة ... ومن الشبه المسقطة للحد ...الجهل فمن جهل التحريم فلا حد عليه ... واعتقاد الحل فمن أقدم على الجريمة وهو يعتقد أنها حلال يجهل التحريم فلما علمه استغفر فلا حد عليه " . [3]

٤- أثر الجهل بحكم البغي على المسئولية الجنائية:-

عد بعض أهل العلم البغي حداً من حدود الله عز وجل لأن الباغي يقتل والقتل عقوبة مقابل جزاء بغيه ، ولذا سنبين أقسام البغي وشروطه التي ذكرها أهل العلم ثم نذكر أثر الجهل بحكمه على المسؤولية الجنائية فيما يلي . [4]

---

(١) الجهني ، كتاب النفحات الصمدية ، مرجع سابق ، ج٣ ص٧٩ ، أبو زيد ، الحدود والتعزيرات ، مرجع سابق ، ص٤٢٠ وما بعدها

(٢) الكاساني ، بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ج٧ ص٦٧

(٣) قلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية ، مرجع سابق ، ج١ ص٥٩٢

(٤) الدميني ، الجناية ، مرجع سابق ، ص ٣٣ .

١- أقسام البغي :-

قسم بعض أهل العلم كشيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله البغي إلى أربعة أنواع هي كما يلي[(١)] :-

أ- البغي بتأويل سائغ : وهم الذين يخرجون على الإمام بتأويل يقر عليه صاحبه إن لم يكن فيه جواب كتأويل العلماء المتنازعين في موارد الاجتهاد.

ب- بغي أهل الأهواء : وهم الذين لهم معتقدات شاذة لا تخرجهم عن أهل الإسلام .

ج-بغي الممتنعين عن أداء الواجب : كالممتنعين عن أداء الصلاة والواجبات الظاهرة المتواترة .

د- بغي من ليس له تأويل أبداً كالذين يقاتلون لعصبية ونحو ذلك.

٢- شروط البغي :-

ذكر بعض أهل العلم شروطاً لابد من توفرها حتى يطلق على من تحققت فيه باغياً وهي كما يلي [(٢)]:-

أ- الخروج عن طاعة الحاكم العادل التي أوجبها الله على المسلمين لأولياء أمورهم .

ب- أن يكون الخروج من جماعة قوية لها شوكة وقوة بحيث يحتاج الحاكم في ردهم إلى الطاعة إلى إعداد رجال ومال وقتال.

ج- أن يكون لهم تأويل سائغ يدعوهم إلى الخروج على حكم الإمام فإن لم يكن لهم تأويل سائغ كانوا محاربين لا بغاة .

د- أن يكون لهم رئيس مطاع يكون مصدراً لقوتهم لأنه لا قوة لجماعة لا قيادة لها.

---

(١) قلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية ، مرجع سابق ، ص ج١ ص٣٣٨-٣٤١

(٢) سابق ، فقه السنة ، مرجع سابق ، ج٢ ، ص٥٤٣

٣-أثـــر الجهل بحكمه على المسؤولية الجنائية[١] :-

يرى كثير من أهل العلم أن البغاة يقاتلون حتى يعودوا إلى الإئتمار بأمـــر الحاكم العدل فإذا عادوا فيكف عنهم ولذلك يرى بعضهم أن الإمام يناقشـــهم قبل أن يبدأهم بالقتال فإن كان هناك شبهة أزالها وإن كان هناك غموض أوضحه ويرى كثيـــر من العلماء أنه لا يتبع مدبرهم ولا يجهز على جريحهم ولا تؤخـــذ أموالهم ولا يكشف سترهم ويصلى على موتاهم لأنهم مسلمون ولأن قتالهم حتى يعودوا إلى الحق وقد قال الله تعـــالى: ﴿ فَقَـٰتِلُواْ ٱلَّتِى تَبْغِى حَتَّىٰ تَفِىٓءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِ ﴾ [٢]والفيئة أي الرجوع .

ويرى بعضهم أن الأسيـــر يعزر ويحبس ولا يرون قتله وهذا يدلنا على أن المسؤولية الجنائية ترتفع عن الباغي المتأول إذا كان جاهلاً.

بينما نجد هناك رأياً آخر لا يجعل الجهل من البـــاغي عـــذراً في ارتفـــاع المسؤولية الجنائية إذا كان متمسكاً بتأويل فاسد ، وفرقوا بين من تكون له منعـــة ومن لا تكون له ، فمن كانت له منعة فلا تجرى عليه أحكام الدنيا ولكنه يأثم في الآخرة ، فلا يضمن ما أتلف من نفس أو مال إن أخذ وتاب لأنه مثل الحربي إذا أتلف النفوس أو الأموال ثم تاب. [٣]

قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله[٤] :" ما أتلفه أهل البغي المتـــأولون على أهل العدل من النفوس والأموال هل يضمنون على وجهين :-

إحداهما : يضمنونه جعلاً لهم كالمحاربين وكقتال العصبية الذي لا تـــأويل فيه ، نظير من يجعل العقود والقبوض المتأول فيها بمنـــزلة ما لا تأويل فيه.

---

(١) الجزيري ، الفقه على المذاهب الأربعة ، مرجع سابق ، ص ١٣٦٤-١٣٦٧

(٢) سورة الحجرات ، الآية ٩

(٣) الباحسين ، رفع الحرج ، مرجع سابق ، ص ٢١٤

(٤) ابن تيمية مجموع فتاوي شيخ الإسلام ، مرجع سابق ج٢٢ ص١٣

والثانية : لا يضمنونه وعلى هذا اتفق السلف".

ومعى هذا أن السلف رحمهم الله متفقون على عدم ضمان ما أتلفه الباغي إذا كان ما أتلفه بسبب تأويل معين ولذلك نقل رحمه الله قول الزهري[1] رحمه الله قال : " وقعت الفتنة وأصحاب رسول الله ﷺ متوافرون فأجمعوا إن كل دم أو مال أو فرج أصيب بتأويل القران فلا ضمان فيه -وفي لفظ – الحقوهم في ذلك بأهل الجاهلية" [2]

ثم قال رحمه الله : " ولهذا لم يضمّن النبي ﷺ أسامة دم الذي قتله بعد ما قال لا إله إلا الله لأنه قتله متأولاً : أي أنهم وإن أستحلوا المحرم لما كانوا جاهلين متأولين كانوا بمنزلة أهل الجاهلية في عدم الضمان وإن فارقوهم في عفو الله ورحمته ". [3]

٥- أثر الجهل بحكم الردة على المسؤولية الجنائية :ـ

الردة هي الخروج من دين الإسلام إما بقول أو بفعل أو اعتقاد ما يكفّر من مسلم عاقل بالغ بشروط الردة. [4]

---

(١) هو محمد بن مسلم بن عبيد الله بن عبد الله بن شهاب القرشي الزهري ، الفقيه الحافظ اتفق على جلالته ، مات سنة خمسة وعشرين ، وقيل قبل ذلك بسنة أو سنتين (العسقلاني ، أحمد بن علي بن حجر ، تقريب التهذيب ، تحقيق : أبو الأشبال صغير أحمد الباكستاني ، ١٤١٦هـ ، النشرة الأولى ، دار العاصمة، ص ٨٩٦)

(٢) ابن تيمية مجموع فتاوي شيخ الإسلام مرجع سابق ج٢٢ ص ١٣ - ١٤

(٣) المرجع السابق ج٢٢ ص ١٤

(٤) الأصفهاني ، مفردات ألفاظ القرآن الكريم ، مرجع سابق ، ص٣٤٩ تحت ردّ ، ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج١٢ ص٢٦٤، سابق ، فقه السنة ، مرجع سابق ، ج٢ ص٤٠٣ ، وقلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية ، مرجع سابق ، ج٢ ، ص٧١١ ، والسامرائي نعمان عبد الرزاق ، أحكام المرتد في الشريعة الإسلامية ، ١٤٠٣هـ ، ط٢ ، دار العلوم للطباعة والنشر ، الرياض ، ص ٣٧-٣٩.

ولذلك فسنبين أنواع الردة وشروطها ثم نبين أثر الجهل بحكمها على المسؤولية الجنائية :-

١- أنواع الردة :ـــ

تنقسم الردة من حيث قبول توبة المرتد وعدمها إلى قسمين[(١)] :ـــ

أ- **الردة المجردة** : وهي التي يستتاب فيها المرتد فإن تاب وإلا قتل .

ب- **الردة المغلظة** . وهي التي يقتل فيها المرتد دون حاجة إلى استتابته .

ومن الأمثلة على الردة المغلظة عند بعض أهل العلم ردة من سب النبي ﷺ أو أبا بكر وعمر[(٢)] .

تقسيم الردة حسب ما تحصل به [(٣)] إلى :-

أ- **ردة الإعتقاد :ـــ** وتكون باعتقاد الإشراك بالله أو جحده أو جحد صفة من صفاته أو إثبات ما أنكره الله تعالى كالولد أو إنكار ما أثبته كالبعث والحساب والجنة والنار أو بجحد القرآن أو بعضه أو اعتقاد كذب النبي ﷺ فيما جاء به أو اعتقاد حل شيء مجمع على تحريمه كالزنا وشرب الخمر

ب- ردة الأقوال : وتكون بقول ما يؤدي إلى الردة مثل سب الله تعالى أو الرسول ﷺ أو نبي من الأنبياء أو سب زوجات النبي ﷺ أو أن يتبرأ القائل من دين الإسلام أو يبجل الكفار أو نحو ذلك .

ج- ردة الأفعال : وتكون بفعل ما يؤدي إلى الردة كالاستهانة بالمصحف أو إلقائه في محل قذر كله أو جزء منه أو تلطخيه بالقذر والاستخفاف به وكذا

(١) قلعة جي ، مرجع سابق ، ج٢ ص٧١١

(٢) ابن نجيم ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص١٨٩-١٩٠

(٣) السامرائي ، أحكام المرتد ، مرجع سابق ، ص٦٤-١٠٣ ابن نجيم ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق، ص ١٨٩

الاستخفاف بحديث رسول ﷺ. والرضا بالكفر والضحك والسرور بذلك وتعظيم الكفر وأهله وإهانة الإسلام وأهله . وكذلك السجود لصنم أو شمس أو قمر

وقد اعتبر بعض أهل العلم أن السحر مكفر واعتبره بعضهم مكفراً إذا قتل الساحر بسحره وبعضهم قال لا يكفر . [1]

د- ردة الترك : وتكون بترك العبادات عموما والصلاة خصوصا فمن المتفق عليه أن من ترك العبادات عامة والصلاة خاصة جاحدا فرضيتها فهو كافر وكذا من ترك أداء الزكاة جاحدا ومنعها وقاتل على منعها فهو كافر .

ونظرا لأن ردة الاعتقاد غير ظاهرة فلا يحكم بردته إلا إذا أظهر ردته بالقول أو الفعل أو الترك وأما الباطن فأمره إلى الله ولا يقام حد الردة إلا على من أظهرها .

٢- شروط الردة :-

ذكر أهل العلم للردة شروطا نوجزها فيما يلي :- [2]

أ- العقل والبلوغ : فيشترط أن يكون المرتد عاقلا بالغا فزائل العقل بجنون أو سكر أو نوم وكذا الصغير لا تثبت الردة في حقهم .

ب- الاختيار : فمن أكره على النطق بكلمة الكفر فإنه يجوز له أن يتكلم بها مع طمأنينة القلب بالإيمان ولا يحكم بردته لقوله تعالى : ﴿ إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُۥ مُطْمَئِنٌّۢ بِٱلْإِيمَـٰنِ وَلَـٰكِن مَّن شَرَحَ بِٱلْكُفْرِ صَدْرًا فَعَلَيْهِمْ غَضَبٌ مِّنَ ٱللَّهِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴿١٠٦﴾ ﴾ . [3]

---

(١) الشوكاني ، نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ج٤ ص٦٣٨

(٢) قلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية ، مرجع سابق ، ج١ ص٥٣٨-٥٤٠ ، ج٢ ص٧١١ ، السامرائي، أحكام المرتد ، مرجع سابق ، ص٤٣-٦٠

(٣) سورة النحل ، الآية : ١٠٦

ج-**القصد** : فإن من وقع في مكفر من المكفرات كالنطق بكلمـــة الكفـــر دون قصد فإنه لا يكفـــر لعدم قصده .

د- **العلم بأن التصرف مكفر** : فمس أتى شيئاً من المكفرات جـــاهلاً فإنـــه لا يكفـــر حتى يعلم أن هذه تؤدي إلى الكفـــر .

وهذه الشروط تدل على أن المرتد لابد أن يكون عاقلاً بالغاً لا مجنونـاً ولا صغيراً ولا معتوهاً ولا سكراناً ولابد أن يكون مختاراً غير مكره ، وقاصداً الـــردة وأما اشتراط العلم فسيأتي تفصيله في أثـــر الجهل بحكم الردة فيما يأتي إن شـــاء الله .

٣- أثـــر الجهل بحكمها على المسؤولية الجنائية :-

ذكر أكثـــر أهل العلم (١) أن المرتد يستتاب وهو قول الجمهور وحددهـا بعضهم بثلاثة أيام وبعضهم بشهر وبعضهم بأكثر من ذلك واستثنى بعضهم مـــن سب النبي ﷺ وأنه لا يستتاب وإنما يقتل بدون استتابة ، وأن من استتابته أن يسأل عن سبب ردته وتكشف له الشبهات التي دعت إليها.

وقد انقسم أهل العلم في اعتبار أن الجهل بحكم الردة لـــه تأثـــير علـــى المسؤولية الجنائية إلى القولين التاليين :-

(١) الشوكاني ، نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ج٤ ص٦٥١-٦٥٨ ، السامرائي ، أحكام المرتد ، مرجع سابق ، ص١٦٤-١٧٢ ، البهوتي ، الروض المربع ، مرجع سابق ، ص٥١٨-٥١٩ ، سابق ، فقه السنة ، مرجع سابق ، ج٢ ص٤١٠-٤١١ ، ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج١٢ ص٢٦٦-٢٦٨ ، المزني إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل ، مختصر المزني في فروع الشافعية ، ١٤١٩هـ ، ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيـروت ، لبنان ، ص٣٤٩

القول الأول :-

أن الجهل لا يعتبر عذراً في حق المرتد وأنه يقام عليه حد الردة وإلى هـــذا القول ذهب عامة الحنفية والإمام مالك في الرواية المشهورة عنه في عدم عذر مـن اعتذر بجهل الحدود وهذا يعني عدم ارتفاع المسؤولية الجناية عن من وقعت منـه الردة جاهلاً بحكمها.[1]

قال ابن نجيم : " وفي الخلاصة إذا تكلم بكلمة الكفر جـــاهلاً . قـــال بعضهم : لا يكفر وعامتهم على أنه يكفر ولا يعذر ".[2]

وقد سبق أن أشرنا إلى قول الإمام مالك رحمه الله حيث يـــرى أنـــه : لا يعذر بجهالة الحدود أحد .[3]

وحجة هذا القول أن الحدود مشتهرة ومعلومة ولا يسع أحد جهلها وهي من الأمور المعلومة من الدين بالضرورة فلو ادعى أحد جهلها لم يقبل ادعاؤه ولا يصدق .

القول الثاني :-

أن الجاهل يعذر بادعائه الجهل بحكم الردة ويصدق في دعواه إذا كان مثله يجهل وهذا القول يعني أن الجاهل في هذه الحالة ترتفع عنه المسؤولية الجنائيـــة ولا يقام عليه حد الردة إذا كان جاهلاً واحتمل صدق دعواه وقد ذهب إلى هـــذا القول الشافعية والحنفية في قول لهم والحنابلة .

(١) ابن نجيم الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص٣٠٤ ، الإمام مالك ، المدونة ، مرجع سابق ، ج٦ ص٢١٤

(٢) ابن نجيم الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص٣٠٤

(٣) الإمام مالك ، المدونة مرجع سابق ، ج٦ ص ٢٤٢

قال صاحب كتاب الأشباه والنظائر [1]: " وفي الخلاصة إذا تكلم بكلمة الكفر جاهلاً قال بعضهم : لا يكفر " وهذا يدل على أن بعض الأحناف لا يرى كفره وما دام أنه لا يكفر فليس عليه مسؤولية جنائية وبالتالي لا يقام عليه حد الردة .

وقال زكريا الأنصاري[2] في كتابه شرح روض الطالب: بعد أن ذكر جملة من نواقض الاعتقاد وأنه يترتب على صدورها ممن له أهلية حد الردة فيقتل " إلا إن جهل ذلك لقرب إسلامه أو بعده عن المسلمين فلا يكفر لعذره "[3].

وقال ابن قدامة رحمه الله عندما تكلم عن ما تحصل به الردة : "فإن كان ذلك لجهل منه لحداثة عهده بالإسلام أو لإفاقة من جنون ونحوه وعرّف الحكم ودليله . فإن أصر عليه كفر لأن أدلة هذه الأمور الظاهرة ظاهرة في كتاب الله وسنة رسوله فلا يصدر إنكارها إلا من مكذب لكتاب الله وسنة رسوله ﷺ ".[4]

وحجة هذا القول أن حديث العهد بالإسلام أو البعيد عن المسلمين ونحوهم كالذي أفاق من جنون أو الذي أفاق من غيبوبة قد تخفى عليهم هذه الأمور فيكون جهلهم هذا شبهة يدرأ بها عنهم حد الردة ، وهذا يدل على أنه ليس على أي منهم مسؤولية جنائية .

---

(١) ابن نجيم ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص ٣٠٤

(٢) هو زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري أحد المحققين الفقهاء المعدلين، الحفاظ، من أصحاب التصانيف الكثيرة في فنون جمة، توفي عام ٩٢٦هـ (الغزي نجم الدين، الكواكب السائرة بأعيان المائة العاشرة ، تحقيق جبرائيل بن سليمان جبور ، الناشر محمد أمين وشركاؤه ، بيروت ، لبنان ، ج٢ ص١٩٦-٢٠٧).

(٣) الأنصاري ، شرح روض الطالب ، مرجع سابق ، ج٤ ص ١١٩

(٤) ابن قدامه ، الكافي ، مرجع سابق ، ج٤ ص١٥٦-١٥٧

الترجيح :-

الراجح -والله أعلم- القول الثاني وهو قول الجمهور في أن من أتى بمكفر جاهلاً بحكمه ترتفع عنه المسؤولية الجنائية وبالتالي لا يقام عليه حد الردة للأدلة التي استدل بها الجمهور وهي عموم درء الحدود بالشبهات.

قال صاحب كتاب فقه السنة[1] متحدثاً عن بعض الأمثلة الدالة على الكفر -كفر من صدر منه ذلك : " إلا أن يكون حديث عهد بالإسلام ولا يعرف أحكامه ولا يعلم حدوده فإنه إن أنكر شيئاً منها جهلاً به لم يكفر . وفيه مسائل أجمع المسلمون عليها ولكن لا يعلمها إلا الخاصة فإن منكرها لا يكفر بل يكون معذوراً بجهله بها لعدم استفاضة علمها في العامة " .

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : " فمن شروط الإيمان وجود العلم التام ولهذا كان الصواب أن الجهل ببعض أسماء الله وصفاته لا يكون صاحبه كافراً إذا كان مقراً بما جاء به الرسول ﷺ و لم يبلغه ما يوجب العلم بما جهله على وجه يقتضي كفره إذا لم يعلمه " [2].

وقال رحمه الله عن ارتفاع المسؤولية عن الجاهل إذا وقع في الردة وأنه لا يكفر بسبب جهله " والأصل الثاني أن المقالة تكون كفراً كجحد وجوب الصلاة والزكاة والصيام والحج وتحليل الزنا والخمر والميسر ونكاح ذوات المحارم ثم القائل بها قد يكون بحيث لم يبلغه الخطاب وكذا لا يكفر به جاحده كمن هو حديث عهد بالإسلام أو نشأ ببادية بعيدة لم تبلغه شرائع الإسلام فهذا لا يحكم بكفره بجحد شيء مما أنزل على الرسول إذا لم يعلم أنه أنزل على الرسول ﷺ". [3]

---

(١) سابق ، فقه السنة ، مرجع سابق ، ج٢ ص٤٠٧

(٢) ابن تيمية ، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ، مرجع سابق ، ج٧ ص٥٣٨

(٣) ابن تيمية ، مجموع الفتاوى ، مرجع سابق ، ج٣ ص٣٥٤

فإذا قلنا أنه لا يحكم بكفره فإن المسؤولية الجنائية ترتفع عمن صدر منه ذلك وبالتالي فليس عليه عقاب، إلا إذا رأى ولي الأمر ذلك فتكون مسؤولية مخففة.

٦- أثر الجهل بحكم الحرابة (قطع الطريق) على المسؤولية الجنائية :-

الحرابة هي : "التعرض للناس بالسلاح ولو عصا أو حجراً في الصحراء أو البنيان أو البحر فيغصبونهم المال المحترم مجاهرة لا سرقة " [(١)].

والمحاربون هم : الذين يتعرضون للناس بالسلاح أو نحوه ويأخذون أموالهم قهراً فيقتلوهم أو يخيفونهم ويسلبوا أموالهم أو يخيفونهم دون أخذ المال . [(٢)]

فإذا قتلوا وأخذوا المال قتلوا وصلبوا وإن قتلوا فقط قتلوا وإن أخافوا دون أخذ المال يتم نفيهم حسب ما يراه الإمام وإن أخذوا المال فقط قطعت أيديهم اليمنى وأرجلهم اليسرى لقوله تعالى : ﴿ إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسْعَوْنَ فِى ٱلْأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوْ يُصَلَّبُوٓاْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَٰفٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلْأَرْضِ ذَٰلِكَ لَهُمْ خِزْىٌ فِى ٱلدُّنْيَا وَلَهُمْ فِى ٱلْءَاخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴿٣٣﴾ ﴾ [(٣)] [(٤)]

---

(١) البهوتي ، الروض المربع،مرجع سابق ،ص٥١٥ ،والمقدسي، المغني ، مرجع سابق ، ج١٢ ص٤٢-٤٧

(٢) سابق ، فقه السنة ، مرجع سابق ، ج٢ ، ص٤١٦ ، والكاساني ، بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ج٧ ص٩٠ ، والحطاب ، كتاب مواهب الجليل ، مرجع سابق ، ج٦ ص٣١٤

(٣) سورة المائدة ، الآية : ٣٣

(٤) قلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية ، مرجع سابق ، ج١ ص٦٠٠-٦٠١ ، ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج١٢ ص٤٧٥ .

أثــر الجهل بحكمها على المسؤولية الجنائية :ــ

الحرابة تكون في دار الإسلام وهي من الأمور المعلومة من الدين بالضرورة التي لا تخفى إلا على ما ندر من الناس وحتى في بلاد الكفار فإنهم يمنعون قتـــل الناس وأخذ أموالهم قهراً ولهذا لم أجد من الفقهاء من تعرض لجـــهل المحـــاربين بحكم الحرابة فيما اطلعت عليه من المراجع ولكن يمكن تخريج هذه المسألة على ما سبق من مسائل الجهل بأحكام الحدود فنجد أن العلماء رحمهم الله لهم اتجاهـــان في الجهل بالحدود عموماً هي كما يلي :-

الاتجاه الأول :-

إنه لا يعذر من ادعى الجهل بالحدود، والحرابة هنا تعتبـــر حداً من الحدود كما أسلفنا وعلى قولهم هذا لا ترتفع المسؤولية الجنائية عن من ادعـــى الجـــهل بحكم الحرابة باعتباره أحد الحدود المعلومة من الدين بالضرورة والمشتهرة بـــين الناس فلا يعذر أحد بجهلها وهذا الاتجاه قد ذهب إليه الحنفية عند كلامهم عـــن حد السرقة والزنا وشرب الخمـــر والمالكية في أحد قوليهم [١].

قال ابن عابدين في معرض كلامه عن درء الحدود بالشبهات عند كلامـــه عن حد الزنا والسرقة : " وإذا أسلم الحربي وجاء إلى دار الإســـلام ثم شـــرب الخمـــر قبل أن يعلم أنها محرمة عليه لم يحد وإن زنا أو سرق أخذ بالحد و لم يعذر بقوله لم أعلم "[٢].

---

(١) ابن عابدين ، رد المحتار ، مرجع سابق ، ج٦ ص٤٩ ، الإمام مالك ، المدونة الكبرى ، مرجع سابق ، ج٦ ص٢١٤

(٢) ابن عابدين ، رد المحتار ، مرجع سابق ، ج٦ ص٤٩

وقال ابن رشد الجد رحمه الله : " والزنا الذي يوجب الحد على الـــزاني البالغ العاقل أن يزني ... عالماً بحرام ذلك ... وإنما قلنا بحرام ذلك لأن أصبغ من أصحابنا يرى الجهل بتحريم الزنا شبهة تسقط الحد " [١].

وقال صاحب كتاب عقد الجواهر الثمينة فيمن شرب الخمــــر جــاهلاً بتحريمها : " مثل مسلم مكلف شرب ما يسكــر جنسه مختاراً من غير ضــرورة وعذر لزمه الحد ولا يستثنى من ذلك من كان حديث عهد بالإسلام بل يجــب عليه الحد ولو لم يعلم التحريم "[٢].

وكذا قال الخرشي[٣] : " فإن جهل حرمة الخمــر لقرب عهده بالإســلام كالأعجمي الذي دخل دار الإسلام فلا عذر لأحد بهذا في سقوط الحد "[٤].

وكذا قال ابن عابدين : " وأما المولود بدار الإسلام إذا شرب الخمـــــر وهو بالغ فعليه الحد ولا يصدق أنه لم يعلم " [٥].

وهذا الاتجاه على أساس أن الأحكام في بلاد الإسلام معلومة من الجميــع خاصة أحكام الحدود وأنه لا يسع أحد جهلها ولهذا قال الكثير من الفقـــهاء لا عذر بجهل الأحكام في بلاد الإسلام لكن هذه القاعدة يرد عليـــها اســتثناءات ستأتي إن شاء الله عند الرد على هذا القول وذكر الراجح من الأقوال في هـــذه المسألة إن شاء الله .

---

(١) ابن رشد ، المقدمات الممهدات ، مرجع سابق ، ج٣ ص٢٥٣

(٢) ابن شاس ، عقد الجواهر الثمينة ، مرجع سابق ، ج٣ ص٣٤٧

(٣) هو محمد بن عبد الله الخرشي ، فقيه مالكي له شرحان على مختصـــر خليل توفي عام ١١٠١هـــ (مخلوف محمد ، شجرة النور الزكية ، مرجع سابق ، ج١ ص٣١٧)

(٤) الخرشي ، الخرشي على مختصـــر سيد خليل ، مرجع سابق ، ج٨ ص١٠٨

(٥) ابن عابدين ، رد المحتار ، مرجع سابق ، ج٦ ص٤٩

الاتجاه الثاني :-

أن الأصل أن الحدود تدرأ بالشبهات وقد ذكروا ذلك عند الحديث عن حد الزنا والسرقة وشرب الخمر والقذف واعتبروا أن الجهل يعتبر شبهة يدرأ بها الحد وفي مسألتنا هذه فإن الحرابة تعتبر حد من الحدود كما سبق بيانه فإنها تدخل من ضمن هذه الحدود فيكون الجهل شبهة في إقامة الحد على المحارب الجاهل فيدرأ عنه الحد لهذه الشبهة وبالتالي يستدل من كلامهم هذا على أن الجهل له تأثير على المسؤولية الجنائية وإلى هذا القول ذهب الشافعية[1] والحنفية[2] فيمن دخل دار الإسلام قادماً من دار الحرب فأسلم وشرب الخمر قبل أن يعلم بحرمتها والحنابلة[3] وهو قول عند المالكية[4] .

قال ابن عابدين : "وإذا أسلم الحربي وجاء إلى دار الإسلام ثم شرب قبل أن يعلم الحرمة لم يحد " [5].

وقال ابن جزي ذاكراً الشروط التي يجب توفرها في شارب الخمر كي يقام عليه الحد : " أن يعلم أن الخمر محرمة عليه فإن ادعى أنه لا يعلم ذلك فاختلف هل يقبل قوله أم لا " [6].

---

(١) الماوردي ، الحاوي الكبير، مرجع سابق، ج١٣ ص٤٠٨، النووي، روضة الطالبين، مرجع سابق، ج١٠ ص١٠٧، الرملي ، نهاية المحتاج ، مرجع سابق ، ج٨ ص١٣ ، الأنصاري ، شرح روض الطالب، مرجع سابق، ج٤ ص١٥٩، البكري السيد، إعانة الطالبين ، دار الفكر، د.ت، بيروت، ج٤ ص١٥٤

(٢) ابن عابدين ، رد المحتار ، مرجع سابق ، ج٦ ص٤٩

(٣) ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج١٢ ص٥٠١، الحجاوي، الإقناع، مرجع سابق، ج٤ ص٢٣٩، البهوتي، كشاف القناع ، مرجع سابق، ج٥ ص١٠٠، آل بسام ، نيل المآرب، مرجع سابق ج٤ ص٥٦٣.

(٤) ابن شاس ، عقد الجواهر ، مرجع سابق ، ج٣ ص٣٤٧ ، ابن جزي ، القوانين الفقهية ، مرجع سابق ص٣٦٦ ، الخرشي ، الخرشي على مختصر سيد خليل ، مرجع سابق ، ج٨ ، ص١٠٨

(٥) ابن عابدين ، رد المحتار ، مرجع سابق ، ج٦ ص٤٩

(٦) ابن جزي ، القوانين الفقهية ، مرجع سابق ، ص٣٦٦

وقال الماوردي : " الثالث - أي من شروط حد الشارب - أن يكـــون عالماً بتحريم المسكر فإن لم يعلم فلا حد عليه " [1].

وكذا قال النووي رحمه الله عند ذكره لشروط إقامة الحد علـــى شـــارب الخمـــر : " أن لا يكون له عذر في الشرب فلو شرب قريب عـــهد بالإســـلام وادعى جهل التحريم لم يحد " [2].

وقال ابن قدامة أيضاً مؤكدا هذا الاتجاه عندما ذكر إقامة الحد على شارب الخمـــر : " أن الحد إنما يلزم من شربها عالماً أن كثيرها يسكر فأما غيره فلا حـــد عليه لأنه غيـــر عالم بتحريمها ولا قاصد إلى ارتكاب المعصية بها فأشبه من زفـــت إليه غير زوجته وهذا قول عامة أهل العلم فأما من شربها غيـــر عالم بتحريمها فلا حد عليه أيضاً لأن عمـــر وعثمان قالا : لا حد إلا على من علمه[3] ولأنه غيـــر عالم بالتحريم أشبه من لم يعلم أنها خمـــر ". [4]

وقال في حديثه عن إقامة حد الزنا : " ولا حد على من لم يعلـــم تحـــريم الزنى قال : عمر وعثمان وعلي لا حد إلى على من علمه وبهذا قال عامة أهـــل العلم. فإن ادعى الزاني الجهل بالتحريم وكان يحتمل أن يجهله كحديث العـــهد بالإسلام والناشئ ببادية بعيدة قبل منه لأنه يجوز أن يكون صادقاً ".[5]

وكلام الفقهاء هذا وإن كان لم ينص على حد الحرابة لكنه في عمومـــه يدل على درء الحدود بالشبهات والحرابة تعتبـــر من الحدود فيـــؤدي الجـــهل بحكمها إلى درء الحد عن الجاهل .

---

(١) الماوردي ، الحاوي ، مرجع سابق ، ج١٣ ص ٤٠٨ .

(٢) النووي ، روضة الطالبين ، مرجع سابق ، ج١٠ ص١٠١

(٣) رواه البيهقي في باب ما جاء في درء الحدود بالشبهات، السنن الكبرى، ج٨ ص٤١٥ برقم ١٧٠٦٥

(٤) ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج١٢ ص٥٠١.

(٥) المرجع السابق ، ج١٢ ص ٣٤٥

الترجيح :-

الراجح –والله أعلم- هو قول الجمهور في درء الحد عن الجاهل بحكم الحرابة بعد القدرة عليه؛ لأنه لا يخلو المحارب من حالين :

الحال الأول : أن يتوب قبل القدرة عليه فهذا يدرأ عنه الحد سواء كان عالماً أو جاهلاً لأن مجرد التوبة تسقط عنه الحد فتخفف عنه المسؤولية الجنائية ولا يقام عليه الحد ، ولكن يؤاخذ بما أتلف من الأموال أو الأنفس وما فعله من الجراح إلا أن يعفي صاحب الحق عن المحارب لقوله تعالى : ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُواْ عَلَيْهِمْ فَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ .[1]

فيسقط عنهم تحتم القتل والصلب والقطع والنفي ويبقى عليهم القصاص في النفس والجراح وغرامة المال والدية لما لا قصاص فيه.[2]

وأما الحال الثاني : فهو أن يقدر ولي الأمر على المحارب فإن كان عالماً وهذا غالب حال من هو موجود في ديار الإسلام أقيم عليه حد الحرابة وإن كان جاهلاً درئ عنه الحد إن كان مثله يجهل وارتفعت عنه المسؤولية الجنائية من قيام حد الحرابة وبقيت المسؤولية الجنائية في القصاص والجراح وغرامة الأموال ما لم يعفو أصحاب الحقوق وذلك لأن حقوق الله عز وجل مبنية على المسامحة فلو تفع عنه إقامة حد الصلب أو القطع حتماً لأن الحدود إذا وصلت للإمام وجب إقامتها ولا يجوز إسقاطها إلا لشبهة، وعلى هذا لو عفى أولياء من قتلهم هذا الجاهل في هذه الحالة فلهم ذلك وإذا طلبوا الدية فلهم ذلك ، لأن الأنفس معصومة وحقوق الآدميين مبنية على المشاحة ، ومما يستدل به على ذلك ما يلي:

١- الأدلة التي ذكرها الجمهور وهي درء الحدود بالشبهات. قال في كتاب موسوعة فقه ابن تيمية ناقلاً رأي شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : "

---

(١) سورة المائدة ، الآية : ٣٤

(٢) ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج١٢ ص٤٨٣

الحدود كلها تسقط بالشبهة ... ومن الشبه المسقطة للحد .. الجهل فمن جهل التحريم فلا حد عليه .. واعتقاد الحل فمن أقدم على الجريمة وهو يعتقد أنها حلال يجهل التحريم فلما علمه استغفر فلا حد عليه" [1] وما دام أن الحدود كلها تسقط بالشبهة وأن الجهل شبهة معتبرة فإن حد الحرابة هنا يسقط بالشبهة كذلك.

٢- أن الشريعة تتشوق للعفو وعدم إقامة الحدود إذا وجدت شبهة بدليل قبول توبة المحارب قبل القدرة عليه وسقوط الحد عنه لأنه حق الله عز وجل مبني على المسامحة وهو الكريم سبحانه حيث قال : ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبۡلِ أَن تَقۡدِرُواْ عَلَيۡهِمۡۖ فَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ ﴾ [2] .

وكذلك الجاهل بحكم الحرابة فإنه أولى بعدم إقامة الحد ممن كان عالماً ثم تاب ، إذا كان في حق الله عز وجل ، أما إذا كان في حق من حقوق العباد كالقتل أو سلب المال فلا يسقط إلا بعفوهم لأن حقوق الله عز وجل مبنية على المسامحة أما حقوق العباد فهي مبنية على المشاحة .

٣- أن الصبي والمجنون ليس عليهما حد الحرابة إذا اشتركا مع غيرهما في قطع الطريق و تسقط عنهما الحدود ويضمنان الأموال والدية في حال القتل .

قال ابن قدامة :"وإن كان فيهم أي في المحاربين-صبي أو مجنون أو ذو رحم من المقطوع عليهم لم يسقط الحد عن غيره في قول أكثر أهل العلم فعلى هذا لا حد على الصبي والمجنون وإن باشرا القتل وأخذا المال" [3]

والجاهل أشبه بهما من حيث كونه لا يعلم أن ما يفعله محرم .

ويرد على القول الأول ما يلي :

---

(١) قلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية ، مرجع سابق ، ج١ ص٥٩٢

(٢) سورة المائدة ، الآية : ٣٤

(٣) ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج١٢ ص ٤٨٦

لا يسلم لكم استدلالكم بأن الأحكام مشتهرة في بلاد الإسلام ويوجد بعض الحالات وإن كانت قليلة لكنها موجودة ومثال ذلك رجل كان به جنون مستديم ولكنه شفي وأفاق دون أن يعلم تحريم الحرابة فوجد أشخاصاً ثم ذهب معهم وطلبوا منه أن يفعل مثلهم ففعل دون أن يعلم أن ما يقوم به من قطع الطريق هو ارتكاب حد من حدود الله وخاصة أن قطاع الطريق في الغالب لا يرغبون أن ينكشف أمرهم وربما لم يخبروه بتحريم ما يفعلون مستغلين جهله في تنفيذ جريمتهم ومثله مس أفاق من غيبوبة ومن قدم مس مكان لا تنتشر فيه أحكام الإسلام مثل البلاد التي تكثر فيها الحروب والسلب والنهب .

فالجهل في هذه الحالة يعتبر شبهة تؤدي إلى تخفيف المسؤولية الجنائية فيدرأ عنه حد القتل والصلب كحد متحتم ويبقى في حقه حقوق الآدميين من القصاص والجراحات والأموال .

٧- أثر الجهل بحكم القذف على المسؤولية الجنائية :-

القذف هو : رمي الإنسان بالزنا وألحق بعض العلماء الرمي باللواط.[١]
ويحد القاذف ثمانين جلدة إن كان حراً لقوله تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُواْ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً ﴾.[٢]

وأما إن كان القاذف عبداً فعليه نصف ما على الحر فيجلد أربعين جلدة لقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَٰحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ ﴾ [٣]

---

(١) الجهني ، كتاب النفحات الصمدية ، مرجع سابق ، ج ٣ ص ٧٧ ، البهوتي ، الروض المربع ، مرجع سابق ، ص٥٠٨ ، قلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية ، مرجع سابق ، ج١ ص ١٠٩١ تحت (قذف)

(٢) سورة النور ، الآية : ٥

(٣) سورة النساء ، الآية : ٢٥ .

ولا تقبل للقاذف شهادة أبداً حتى يتوب لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدٗاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ ﴾ [1] [2]

ولذا فسنذكر شروط القذف وأثر الجهل بحكمه على المسؤولية الجنائية:

١- شروط القذف :-

اشترط أهل العلم شروطاً لابد من توافرها في كل من القاذف والمقذوف نوردها فيما يلي [3] :-

أ- شروط المقذوف :-

الإحصان - العقل - البلوغ - الإسلام - الحرية .

ب- شروط القاذف:ـ

العقل - البلوغ - الاختيار- طلب المقذوف للحد - عدم وجود الشبهة - أن لا يكون أباً للمقذوف .

فإذا توفرت هذه الشروط في القاذف مع توفر شروط المقذوف وحصل القذف وجب إقامة حد القذف على القاذف .

٢- أثـر الجهل بحكمه على المسؤولية الجنائية :-

لم أجد فيما رجعت إليه من مراجع من نص على مسألة الجهل بحكم القذف سوى بعض الشافعية ويمكن تخريج هذه المسألة استناداً إلى ما مضى من أثر الجهل بحكم حد الزنا وحد الشرب وحد السرقة إلى القولين التاليين :-

---

(١) سورة النور ، الآية : ٥ .

(٢) سابق ، فقه السنة ، مرجع سابق ، ج٢ ص ٣٩٨-٣٩٩

(٣) سابق ، فقه السنة ، مرجع سابق ، ج٢ ص٣٩٥ ٣٩٧ ، قلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية ، مرجع سابق ، ج٢ ص ١٠٩١ -١٠٩٣

القول الأول :-

أنه لا يعذر الجاهل إذا ادعى الجهل بحكم القذف وبالتالي لا ترتفع عنه المسؤولية الجنائية، وإليه ذهب الحنفية وهو قول المالكية. (١)

يقول ابن عابدين في معرض كلامه عن درء الحدود بالشبهات عندما تكلم عن حد الزنا أو السرقة :" وإذا أسلم الحربي وجاء إلى دار الإسلام ثم شرب الخمر قبل أن يعلم أنها محرمة عليه لم يحد وإن زنا أو سرق أخذ بالحدود و لم يعذر بقوله لم أعلم ".(٢) وهذا يوحي أنه لا يعذر بجهله إلا في الخمر وأما غير الخمر فلا يعذر وبالتالي لا ترتفع عنه المسؤولية الجنائية ويدخل في ذلك الجهل بحكم القذف .

وقال ابن رشد الجد " والزنا الذي يوجب الحد على الزاني البالغ العاقل أن يزني .. عالماً بحرام ذلك .. وإنما قلنا بحرام ذلك لأن أصبغ من أصحابنا يرى الجهل بتحريم الزنا شبهة تسقط الحد ".(٣)

قال ابن جزي :" فإن ادعى الجهل وهو ممن يظن به ذلك ففيه قولان لابن القاسم وأصبغ ". (٤)

ومجمل كلامهم هذا أن الحدود لا تسقط بالشبهات في أحد أقوالهم وإن كان كلامهم حول حد الزنا ولكنه يوحي بعدم العذر بجهل الحدود ومن ضمنها حد القذف ، وهذا يدل على أنه لا تأثير للجهل بحكم القذف على المسؤولية الجنائية استناداً لهذا القول باعتبار أن الحدود مشتهرة ومعروفة من الجميع .

---

(١) ابن عابدين ، رد المحتار ، مرجع سابق ، ج٦ ص ٤٩ ، الإمام مالك ، المدونة الكبرى ، مرجع سابق ، ج٦ ص٢٤٢

(٢) ابن عابدين ، ، رد المحتار ، مرجع سابق ، ج٦ ص٤٩

(٣) ابن رشد ، المقدمات الممهدات ، مرجع سابق ، ج٣ ص٢٥٣

(٤) ابن جزي ، القوانين الفقهية ، مرجع سابق ، ص٣٥٩

القول الثاني :-

أن من قذف جاهلاً بحكم القذف يعذر بجهله وليس عليه حد وهذا يعني أنه لا مسؤولية جنائية عليه وإلى هذا القول ذهب الشافعية مستدلين فيما ذهبوا إليه إلى عموم درء الحدود بالشبهات.

قال في شرح روض الطالب : " ولا حد على غير مكلف ولا على جاهل بالتحريم "(١).

وقال : " القذف من المكلف المختار العالم بالتحريم كبيرة ". (٢)

وقال السيوطي رحمه الله : " ومنها - أي من فروع الجهل - لو قال أنت أزنى من فلان .. والقائل جاهل فليس بقاذف ".(٣)

وهذا يدل على أنهم يشترطون العلم لدى القاذف حتى يقام عليه الحد.

الترجيح :-

الراجح -والله أعلم- أن حد القذف مثل غيره من الحدود يسقط بالشبهات وترتفع المسؤولية الجنائية عن الجاهل بحكم القذف لأن الجهل هنا شبهة والحدود تدرأ بالشبهات مع أنه لا يمنع من أن يعزر الإمام القاذف إذا لم يتنازل عنه المقذوف، فتكون المسؤولية الجنائية مخففة؛ لأن حقوق الأشخاص لا تسقط إلا بالعفو. والقاذف لم يتحرز و لم يسأل عن الحكم قبل القذف والتعزير راجع للإمام إذا أراد أن يعزر القاذف فعل وإن أراد أن يعفو عنه فله ذلك لكن لا يبلغ التعزير الحد بل يكون أقل من الحد على ما سيأتي إن شاء الله

---

(١) الأنصاري ، شرح روض الطالب ، مرجع سابق ، ج٤ ص١٣٥

(٢) المرجع السابق ، ج٤ ص١٣٥

(٣) السيوطي ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص٣٤٢

أما استدلال القول الأول بأن الحدود مشتهرة ومعروفة لدى المسلمين ولا يجهلها أحد فلا يسلم لهم هذا خاصة وأن غير المسلمين لا يجرمون الزنا وإذا قذف شخصاً آخر بالزنا فليس عليه جريمة كما هو موجود في المجتمعات الشيوعية التي لا تؤمن بدين وكذلك المجتمعات الإباحية وقد يسلم شخص من هؤلاء أو من أولئك دون أن يعلم التحريم ويأتي إلى بلاد المسلمين ثم يقذف شخصاً فهل يقام عليه حد الزنا وهو جاهل أم أنه يعذر ولا مسؤولية جنائية عليه لأن الجهل شبهة يدرأ بها الحد فالصحيح هو الثاني. إضافة إلى أنه قد يوجد من المسلمين من يجهل حكم القذف كالمجنون الذي أفاق من جنونه الذي كان مستديماً أو من كان في غيبوبة منذ صغره ثم أفاق منها وقذف دون أن يعلم الحكم فهؤلاء ليس عليهم مسؤولية جنائية كاملة فلا يقام عليهم الحد مع بقاء حق المقذوف إذا لم يتنازل عنه وإمكانية تعزير القاذف إذا رأى الإمام ذلك.

بـ اثر الجهل بحكم موجبات القصاص والديات على المسؤولية الجنائية .ـ

القصاص هو : " أن يفعل بالجاني مثل فعله بالمجني عليه فيقتل إذا قتل المجني عليه أو يقطع طرفه إذا كان قد قطع طرف المجني عليه ".[1]

والديات هي: " المال الواجب في الجناية على النفس بشروطها المقدرة في الفقه الإسلامي". [2]

ونظراً لاختلاف القصاص والديات عن الحدود فسنبين أهم الفروق بينها مع ذكر أنواعها ثم أثر الجهل بحكمها على المسؤولية الجنائية فيما يلي .-

١ـ الفروق بين القصاص والديات والحدود :ـ

يختلف القصاص وكذلك الديات عن الحدود في بعض الأمور حسب ما ذكره أهل العلم ، خلافاً للجمهور الذين يرون أن القصاص من الحدود[3] ومن أهم هذه الاختلافات ما يلي[4]:-

أ- أن الحدود لا تسقط إذا بلغت الحاكم بينما القصاص أو الدية إذا كان لم يتنازل صاحب الحق عنها يجوز إسقاطها حتى لو بلغت الحاكم .

ب- أن الحدود حق لله تعالى وتقام حسبة بدون دعوى أما القصاص فهي حق للآدمي ولا تقام إلا بدعوى .

---

(١) زيدان ، القصاص والديات ، مرجع سابق ص١١ الجرجاني ، كتاب التعريفات مرجع سابق ص٢٢٥

(٢) زيدان ، القصاص والديات ، مرجع سابق، ص١١

(٣) الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ، مرجع سابق ، ج ٦ ص١٣ – ١٤ ، القرافي ، الفروق ، مرجع سابق ، ج٢ص١٤١

(٤) سابق ، فقه السنة ، ج٢ ص٣١٧ - ٣٢٢ ، قلعة جي ، موسوعة فقه ابت تيمية ، مرجع سابق ج١ص٥٩٠ – ٥٩٣ ابن نجيم ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص ١٢٩-١٣٠ الشنقيطي عبدالله محمد الأمين ابن محمد المختار ، علاج القران الكريم للجريمة ، ١٤١٣هـ ، ط١ ، مكتبة ابن تيمية ، القاهرة ، ص١٧٥

ج- لا تجوز الشفاعة في الحدود وتجوز في القصاص والديات إذا بلغت الحاكم .
د- تسقط الحدود بالتوبة إذا لم تصل السلطان وبالرجوع عن الإقـرار بخـلاف القصاص فإنه يقتص من الجاني حتى لوتاب ولو رجع عن إقراره عنـد بعـض العلماء والحدود لا تورث والقصاص يورث .

٢ـ أنواع القصاص ـ

قسم أهل العلم القصاص إلى قسمين [1]:
١- القصاص في النفس .
٢- القصاص في ما دون النفس وينقسم إلى خمسة أقسام :
القسم الأول : وذلك بإبانة الأطراف وما يجري مجراها كقطع اليـد والرجـل والإصبع والظفر والأنف واللسان والذكر والأذنين والشفة وفقء العينين وقطـع الأشفار والأجفان وقلع الأسنان وكسرها وحلق شعر الرأس واللحية والحاجبين .
القسم الثاني : إذهاب معاني الأطراف منها وذلك بإذهاب منافع الأطراف مـع بقاء هذه الأطراف بأعينها لتفويت السمع والبصر والشم والـذوق والكـلام والجماع ونحوها .
القسم الثالث : الشجاج وهي الجراح التي تكون في الرأس و اليدين وقد حددها العلماء بإحدى عشرة وهي :-
أ- الخارسة وهي التي تخرس الجلد وتشقه ولا يظهر منه دم .
ب- الدامعة وهي التي يظهر منها الدم ولا يسيل كالدمع في العين .
ج- الدامية وهي التي يسيل منها الدم .
د- الباضعة وهي التي تبضع اللحم أي تقطعه .
هـ- المتلاحمة وهي التي تذهب اللحم أكثر مما تذهب الباضعة .

---

(١) زيدان ، القصاص والديات ، مرجع سابق ، ص١٣٨

و- السمحاك وهي اسم لجلدة الرأس سميت الجراحة بها .

ز- الموضحة وهي التي تقطع اللحم وتوضح العظم أي تظهره .

ح- الهاشمة وهي التي تهشم العظم وتكسره .

ط- المنقلة وهي التي تنقل العظم بعد الكسر وتحوله من موضع إلى موضع .

ي- اللامة وهي التي تصل إلى أم الدماغ وهي جلدة تحت العظم فوق الدماغ .

ك - الدامغة وهي التي تخرق تلك الجلدة وتصل إلى الدماغ .

القسم الرابع :-في ساير البدن عدا الشجاج في الرأس والوجه وهي نوعان جائفة وهي التي تصل إلى الجوف إما إلى الصدر أو الظهر أو البطن أو الجانبان أو بين الأنثيين والدبر وغير جائفة وهي التي لا تصل إلى الجوف .

القسم الخامس :- ماعدا الأنواع الأربعة وهو كل اعتداء أو أذى يلحق بدن المجني عليه ولا يندرج تحت نوع من الأنواع الأربعة كالاعتداء الذي لا يترك أثراً أو يترك أثراً ولا يعتبر جرحاً ولا شجة .

٣- اثر الجهل بحكم موجبات القصاص والديات على المسؤولية الجنائية

أ- أثر الجهل بحكم موجبات القصاص على المسؤولية الجنائية:-

أولاً : أثر الجهل بحكم القصاص في النفس على المسؤولية الجنائية :

الجاهل بحكم القصاص والديات هو من لا يعلم أن القتل محرم وأن الديات تجب عليه في الجناية على النفس إذا قتل جاهلاً بحكم القتل أو فيما دون النفس إذا جنى على ما دون النفس جاهلاً بحكم ذلك وقد وجدت أن العلماء انقسموا في ذلك إلى القولين التاليين:

القول الأول :-

أن الجهل يعتبر مانعاً من القصاص ومسقطاً له مع لزوم الدية على القـــاتل وهذا يعني أن المسؤولية الجنائية ترتفع فلا يقتص من القاتل بقتله بل لابد أن يدفع الدية فتكون المسؤولية مالية فقط وهي ما تسمى بالمسؤولية المدنية.

وقد ذكر هذا الزركشى[1] أثناء كلامه عن لزوم الدية على مـــن قتـــل جاهلا بحكم القتل وهل هي على عاقلته أو في ماله حيث قال . " لو كان القـاتل جاهلا بتحريم القتل فهل يجعل جهله كالقتل الخطأ حتى تكون الدية على عاقلتـه أو في ماله ؟ فيه خلاف" وأوضح ان هذا تفريع على اعتبار الجهل مانعـــاً مـــن القصاص ومسقطاً له . [2]

القول الثاني :-

أن من قتل جاهلا بحكم القتل فلا قصاص عليه ولا دية وهذا يعـــى انـــه لامسؤولية جنائية عليه وقد أشار إلى هذا النحو السيوطي رحمه الله حيث لم يذكر دية ولا كفارة على من قتل جاهلا بحكم القتل بينما ذكر الدية والكفارة علـــى القاتل خطأ فقال :" من قتل جاهلا بتحريم القتل لا قصاص عليه...

وقتل الخطأ فيه الديه والكفارة دون القصاص". [3]

(١) هو محمد بهادر بن عبد الله الزركشي ، عالم بفقه الشافعية والأصول ، تركي الأصل ، مصري المولد والوفاة ، له تصانيف كثيرة في عدة فنون ، منها الإجابة لإيراد ما استدركته عائشة رضي الله عنها على الصحابة ولد عام ٧٤٥هـ ، وتوفي عام ٧٩٤هـ (الزركلي خير الدين ، الأعلام ، ١٩٩٠م ، ط٩ ، دار العلم للملايين ، بيـــروت ، ج٦ ، ص ٦٠-٦١)

(٢) الزركشي محمد ابن بهادر ، خبايا الزوايا ، تحقيق : عبد القادر ابن عبد الله العاني ، ١٩٨٢م ، ط١ ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت ، ص٤١٠

(٣) السيوطي ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص ٣٥٣

وقال ابن قدامة في معرض كلامه عن القصاص من السيد إذا أمر عبده الأعجمي الذي لا يعلم أن القتل محرم :" إنما ذكر الخرقي[1] كونه أعجمياً وهو الذي لا يفصح ليتحقق منه الجهل إنما يكون الجهل في حق من نشأ في غير بلاد الإسلام وأما من أقام في بلاد الإسلام فلا يخفى عليه تحريم القتل ولا يعذر في فعله ومتى كان العبد يعلم تحريم القتل فالقصاص عليه ... وإن كان غير عالم بخطره فالقصاص على سيده".[2]

وقال منصور البهوتي :" أو أمر مكلف بالقتل مكلفاً يجهل تحريمه أي تحريم القتل كمن نشأ بغير بلاد الإسلام ولو عبداً للآمر فالقصاص على الآمر" [3]

وقال ابن حزم رحمه الله : "وأما من أمر عبداً له أو لغيره أو حراً وكانوا جهالاً لا يدرون حرام ما أمرهم به فالآمر وحده هو القاتل الجاني في كل ذلك وعليه القود ولا شيء على الجاهل لقوله تعالى . ﴿ لِأُنذِرَكُم بِهِۦ وَمَنۢ بَلَغَ ﴾. [4]

ولا فرق بين ذلك وبين من أمره السلطان". [5]

وكلامهم هنا يوحي بأن القاتل الجاهل بحكم القتل لا قصاص عليه دون أن يشير إلى الدية وهذا يعني أن الجهل بحكم القتل كان له أثراً على المسؤولية الجنائية حيث يؤدي إلى ارتفاعها عن القاتل الجاهل.

---

(١) هو عمر بن الحسين ابن عبد الله أبو القاسم الحنبلي البغدادي له مختصر في الفقه الحنبلي توفي عام ٣٣٤هـ (السمعاني عبد الكريم بن محمد بن منصور ، الأنساب ، تحقيق عبد الله عمر البارودي ، ١٤٠٨هـ ، ط١ ، دار الفكر ، بيروت ، ج٢ ص ٣٥

(٢) ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج١١ ص٥٩٧-٥٩٨.

(٣) البهوتي ، الروض المربع ، مرجع سابق ، ص ٤٨٣

(٤) سورة الأنعام ، الآية : ١٩

(٥) ابن حزم علي بن أحمد بن سعيد، المحلى، تحقيق : أحمد محمد شاكر، (د.ت)، دار الفكر، ج١٠ ص٥١١.

ولم يذكروا أدلة سوى أنهم قالوا أن القاتل الجاهل بحكم القتل أصبح كالآلة للآمر ووجب القصاص على المتسبب به... لأنه اعتقد أن القتل مباح[1] ومثله مثل من قتل واشترك معه صبياً أو مجنوناً فقال المالكية على الأمر القتل وعلى عاقلة الصبي نصف الدية[2].

الترجيح :-

الراجح -والله أعلم- القول بارتفاع المسؤولية الجنائية عمن قتل جاهلاً بحكم القتل فلا يقتل إذا قتل ولا يقطع إذا قطع طرف أو نحوه ولكن تبقى عليه مسؤولية مدنية، وهي دفع الدية لأولياء المقتول أو لمن قطع منه طرف أو نحو ذلك من الجنايات على ما دون النفس[3] للأدلة التالية:-

١- أن القاتل الجاهل لا يعلم تحريم القتل فيكون هذا القتل من باب قتل الخطأ وتبقى عليه الدية والكفارة .

٢- أن الدماء معصومة ويبقى حق المجني عليه في ذمة الجاني ما لم يتنازل عنه .

٣- أن رسول الله ﷺ قال: (ومن قتل له قتيل فهو بخير الناظرين أما أن يقتل وأما أن يأخذ الدية)[4] وهذا حديث عام فلأولياء المقتول أحد أمرين أما أن يطلبوا القصاص فيقتل القاتل وأما أن يأخذوا الدية بدلاً من ذلك ولا يوجد ما يفيد عدم أخذ الدية بل أن حقهم في استيفاء القصاص فإذا سقط كانت الدية بدلاً له وإذا أسقطوها فلا شيء لهم لأنهم أسقطوا حقهم فالجاهل إذا قتل وسقط عنه القصاص تبقى في ذمته الدية لأنها حق آدمي .

---

(١) المرجع سابق ، ص ٤٨٣

(٢) الإمام مالك ، المدونة ، مرجع سابق ، ج ٦ ص٤٠٣

(٣) الدميني، الجناية، مرجع سابق، ص١٠٢

(٤) رواه البخاري رقم ٢٤ -٣٤ ص ٥٠٤

٤- أن القاتل الجاهل بحكم القتل لا يتوفر لديه قصد جنائي وهو ما يسميه العلماء قصد العصيان.[1] فالقاتل في هذه الحالة لا يعلم أن القتل محرم يدل على هذا ما جاء في الحديث الذي ورد فيه أنه قتل رجل في عهد رسول الله ﷺ فرفع ذلك إلى النبي ﷺ فدفعه إلى ولي المقتول فقال القاتل يا رسول الله والله ما أردت قتله فقال الرسول ﷺ (أما أنه إن كان صادقاً فقتلته دخلت النار) فخلاه الرجل[2]

وهذا يدل على أن من لم يكن لديه قصد جنائي لا يقتل لأن قتله خطأ أما عدم ذكر الدية في هذا الحديث فقد جاءت في أحاديث أخرى كلها تدل على لزومها عند قتل الخطأ ومنها الحديث السابق لهذا الحديث وغيره .

ثانياً . أثـر الجهل بحكم القصاص فيما دون النفس على المسؤولية الجنائية :-

لم أجد من تكلم بصفة مستقلة عن أثـر الجهل بحكم القصاص فيما دون النفس ولكن ما قيل عن القصاص في النفس يقال هنا عن القصاص فيما دون النفس فما كان فيه دية فإنها تبقى في ذمة الجاني لأن حقوق المجني عليه لا تسقط إلا بالعفو وما لم يكن فيه دية فإنه يعذر فيه الجاني بسبب جهله وترتفع عنه المسؤولية الجنائية وهذا يدخل فيه القسم الخامس من أقسام القصاص فيما دون النفس السابق بيانه .

---

(١) الدميني، الجناية، مرجع سابق، ص١٠٢

(٢) رواه أبو داود برقم ٤٤٩٨ ص ٦٣٥ في باب الإمام يأمر بالعفو ، والنسائي برقم ٤٦٢٧ ص٦٥١ في باب العفو ، وابن ماجه ص٣٨٧ في باب العفو عن القاتل ، والترمذي رقم ٠٧ ص٣٤٠ وقال حديث حسن صحيح

ب- أثـــر الجهل بحكم الديات على المسؤولية الجنائية:-

الجهل بحكم موجبات الديات ليس له أثر على المســـؤولية الجنائيـــة لأن الديات تجب حقاً للمجني عليه وحقوق الآدميين لا تسقط إلا بالعفو فسواء علـم الجاني أن للمجني عليه دية أو لم يعلم فإن ذلك لا يسقط الدية الواجبة للمجـــني عليه إما في مال الجاني أو على العاقلة. [1]

---

(١) الدميني، الجناية، مرجع سابق، ص١٠٢

جـ- أثر الجهل بحكم موجب التعزير على المسؤولية الجنائية .ـ

التعزير هو : " ما يقدره القاضي من العقوبة على جريمة لاحد فيها ولا كفارة ". [1]

فالتعزير يكون في كل معصية لم تبلغ الحد ، ولذا كانت جرائم الحدود والقصاص التي لم تكتمل قد يعزر فيها القاضي ، وقد ضبط أهل العلم التعزير بأنه في كل معصية ليس فيها حد مقدر. [2]

ونظراً لاختلاف التعزير عن القصاص والحدود فسنذكر الفرق بينهما ثم نبين أنواع التعزير وشروطه وأثر الجهل بحكمه على المسؤولية الجنائية فيما يلي :-

١ـ الفرق بين التعزير والقصاص والحدود :ـ

يختلف التعزير عن الحدود والقصاص بعدة أمور من أهمها[3] .-

أ- أن التعزير مفوض تقديره لولي الأمر أو من ينوبه بخلاف الحدود فإنها مقدرة مقدماً في الشريعة للجرائم الموجبة لها وكذلك القصاص.

ب- أنه ليس بواجب التنفيذ فقد يرى الإمام تأخير تنفيذه وقد يرى إسقاطه ولكن الحدود والقصاص واجبة التنفيذ في الحال وقال جمهور العلماء ما كان من التعزير حقاً لله فيجب تنفيذه إلا أن يغلب على الإمام أن غير الضرب من الملامة والكلام يحقق مصلحة مع أنه يجوز فيه العفو والشفاعة إن رئيت فيه المصلحة أو كان الجاني قد انزجر بدونه وإما إن كان التعزير الذي يجب حقاً للأفراد فإن لصاحب الحق أن يعفو وهذا الحق يتوقف على رفع الدعوى.

---

(١) قلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية ، مرجع سابق ، ج١ ص٤٤٨

(٢) المحيذيف محمد بن عبد الله ، درء العقوبات بالشبهات ، ١٤١٤هـ ، ط١ ، ج٢ ص ٥٥.

(٣) الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ، مرجع سابق ، ج٦ ص١٨-٢٢ ، ابن نجيم الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ص ١٣ ، ١٨٨ ، سابق ، فقه السنة ، مرجع سابق ، ج٢ ص٥٣٣.

ج- أن التعزير موافق الأصل والقاعدة العامة التي تقرر ضرورة اختلاف العقوبة باختلاف الجريمة أما الحدود والقصاص فلا تختلف العقوبة باختلاف جسامة الجريمة فمثلاً الشرع يسوي في السرقة بين القليل والكثير وفي شرب الخمر بين القطرة والكثير وفي القصاص بين قتل الرجل العالم وبين الوضيع وكذا يختلف التعزير باختلاف الناس أما الحدود فلا تختلف باختلافهم.

د- أن التعزير تأديب يتبع المفاسد وقد لا يصحبها العصيان في كثير من الصور كتأديب الصبيان والبهائم والمجانين استصلاحاً لهم أما الحدود المقدرة فلم توجد في الشرع إلا في معصية .

هـ - التعزير يسقط بالتوبة إلا عند الاحناف[1] أما الحدود فلا تسقط بالتوبة إذا وصلت السلطان، وكذا يسقط التعزير كما إذا كان الجاني من الصبيان أو إذا كان مكلفاً وجنى جناية صغيرة.

و- التخيير يدخل في التعازير فيخير الإمام أو من ينيبه في إيقاع الجزاء المناسب للجناية بينما لا يدخل التخيير في الحدود إلا في حد الحرابة عند من قال بالتخيير بين القتل والصلب وتقطيع الأيدي والأرجل من خلاف والنفي من الأرض .

ز- يختلف التعزير باختلاف مكان الجرائم وزمانها أما الحدود والقصاص فمقدرة ولا تختلف باختلاف الزمان والمكان .

ح- يتنوع التعزير فمنه ما هو مقرر رعاية لحق الله تعالى كالاعتداء على الصحابة أو القرآن ونحوه من انتهاك الحرمات الدينية ومنه ما هو مقرر رعاية لحق العبد كشتم فلان من الناس أو ضربه .

أما الحدود فكلها عند أئمة المذاهب حق لله تعالى إلا حد القذف ففيه خلاف.

(١) ابن نجيم ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ص١٨٨

ط- أن من مات بالتعزير فإن فيه الضمان عند بعض العلماء .

٢ـ أنواع التعزيــر[1]:ـ

يتنوع التعزير حسب كيفيته إلى عدة أنواع :

أ- التعزير بالقول : مثل التوبيخ والزجر والوعظ .

ب- التعزير بالفعل حسب ما يقتضيه الحال : كالضرب والحبس والقيد والنفي والعزل ونحو ذلك .

ج-رد الشهادة .

د- الهجر .

هـ - العقوبة المالية على الجاني .

ولا يجوز التعزير بفعل ما هو محرم كحلق اللحية وتخريب الدور وقلع البساتين كما لا يجوز جدع الأنف وقطع الأذن أو الشفة أو الأنامل لأن ذلك لم يرد عن الصحابة رضي الله عنهم .

٣ـ شروط التعزير[2] :

اشترط أهل العلم في الجاني كي يساءل جنائياً على الجرائم التعزيرية شروطاً من أهمها ما يلي :-

أ- أن يكون عالماً بالتحريم .

ب- أن لا يتوب قبل ثبوت الجناية عند الإمام فإن تاب قبل ذلك سقط عنه التعزير .

---

(١) سابق ، فقه السنة ، مرجع سابق ، ج٢ ص٥٣٣-٥٣٤

(٢) قلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية ، مرجع سابق ، ج١ ص٤٥٣

٤ـ أثــر الجهل بحكمه على المسؤولية الجنائية :ـ

يتضح أن العلماء رحمهم الله[١] لم يوضحوا ارتفاع المسؤولية الجنائية عـــن الجاهل بحكم التعزير ويبدو أنهم قد تركز اهتمامهم على العناية بـــالجرائم ذات العقوبات المقدرة والتي لها طرق إثبات دقيقة ، وتركوا جانب التعزير لكون تقدير العقوبة فيه إلى الإمام أو القاضي وقد أشار بعضهم إلى ذلك إشارات منها قولهم. "التعزير يثبت مع الشبهة "[٢] وقال السيوطي رحمه الله : " الشـــبهة لا تســـقط التعزير وتسقط الكفارة " . [٣]

ولكن هناك من أهل العلم من يرى سقوطها كابن القيم رحمه الله حيـــث قال : متحدثاً عن عقوبة الحبس على اعتبار أنها من التعزير " فإن الحبس عقوبـــة والعقوبة إنما تسوق بعد تحقق سببها ، وهي من جنس الحدود فلا يجوز إيقاعـــها بالشبهة بل يتثبت الحاكم ويتأمل من حال الخصم ويسأل عنه ". [٤]

وقال " والمقصود أن الحبس في الدين من جنس الضرب بالسياط والعصي وذلك عقوبة لا تسوغ إلا عند تحقق السبب الموجب ولا تسوغ بالشـــبهة بـــل سقوطها بالشبهة أقرب إلى قواعد الشريعة من ثبوتها بالشبهة ".[٥] والجهل هنـــا شبهة كما مر معنا .

وقد سبق الإشارة إلى أن التعزير من حق الحاكم وهو الذي يتـــولاه وإن رأى في إقامته مصلحة أقامه وإن رأى في تخفيفه مصلحة خففه أو أسقطه .

---

(١) المحيذيف ، درء العقوبات بالشبهات ، مرجع سابق ، ص٦٣

(٢) ابن نجيم ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص ١٣٠

(٣) السيوطي ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص ٢٣٨

(٤) ابن قيم الجوزية ، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، تحقيق : محمد حامد الفقي ، (د.ت) ، دار الوطن ، الرياض ، ص ٦٤

(٥) المرجع السابق ، ص ٦٥-٦٦

ولذلك فالتعزير ليس حداً واجباً تلزم إقامته فإذا وجد ما يؤدي إلى إسقاطه فالأولى إسقاطه ما لم يكن فيه حق لآدمي فإذا كان فيه حق لآدمي فلا يسقط إلا بتنازله عنه حقه . والجهل بحكم ما يجب فيه التعزير شبهة فإذا كانت الحدود تدرأ بالشبهات كما سبق وأن بينا فإن درء ما يوجب التعزير يدرأ بالشبهات كذلك.

وقد ألحق بعض العلماء بالتعزير ما كان من باب التأديب كتأديب الرجل لزوجته أو المعلم لتلميذه أو الزوج لزوجته ، وبعضهم لم يلحق ذلك . [1]

قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله متحدثاً عن تعزير عمر رضي الله عنه لمن طلق طلاقاً محرماً بوقوعه ثم قال : " وهذا إنما يقال لمن علم أن ذلك محرم فعله فأما من لا يعلم بالتحريم فإنه لا يستحق العقوبة ولا يكون متعدياً فإنه إذا عرف أن ذلك محرم تاب من عودة إليه والتزم ألا يفعله ". [2]

(١) الشنقيطي ، علاج القرآن الكريم للجريمة ، ١٤١٣هـ ، ط١ ، مكتبة ابن تيمية ، القاهرة ، ص٣٦١

(٢) ابن تيمية ، مجموع الفتاوى ، مرجع سابق ، ج٢٩ ص٤٢٢

ثانياً : أثر الجهل بالأحكام التفصيلية على المسؤولية الجنائية :-

نظراً لوجود بعض الأحكام التي تخفى على بعض العامة إما لانتشار الجهل بينهم كما هو الحال في بعض البوادي والأماكن البعيدة عن العلم والعلماء أو للدخول حديثاً في الإسلام ونحو ذلك. وسواء كان الجهل بالأحكام التي تتعلق بالنكاح أو الرضاع أو الطلاق فإن للجهل بهذه الأحكام أثراً على المسؤولية الجنائية يتبين فيما يلي : -

١- أثر الجهل بالأحكام التفصيلية للنكاح على المسؤولية الجنائية :-

الجهل بالأحكام التفصيلية للنكاح إما أن يكون جهلاً بأحكام النكاح المجمع على بطلانه أو يكون جهلاً بنكاح مختلف فيه .

أ - أثر الجهل بالنكاح المجمع على بطلانه على المسؤولية الجنائية :-

وهذا النكاح هو النكاح الذي أجمع العلماء على بطلانه وبعضهم يسميه بالنكاح الفاسد ومن أمثلة هذا النكاح [١] .

١- نكاح الخامسة من رجل تزوج بأربع نساء

٢- نكاح المعتدة التي لا تزال في عدتها .

٣- نكاح المتزوجة من رجل آخر .

٤- نكاح المطلقة ثلاث طلقات وهي البائن بينونة كبرى

٥- نكاح ذوات المحارم كالأم والأخت والعمة والخالة وبنات الأخ وبنات الأخت والجدة والبنت والمحرمات بسبب المصاهره مثل أم الزوجة وأم أمها

---

(١) سابق ، فقه السنة ، مرجع سابق ، ج٢ ص ٦٥ - ٦٩ ، الصنهاجي ، النظائر في الفقه المالكي ، مرجع سابق ص ٩٨ ، ابن قدامه ، الكافي ، مرجع سابق ، ج٤ ص ٢٠١ ، ابن رشد ، المقدمات الممهدات ، مرجع سابق ج١ ، ص٤٨٤-٤٨٥

وأم أبيها وابنة الزوجة التي دخل بها وزوجة الابن وزوجة الأب والمحرمات من الرضاع على ما سيأتي تفصيله في الجهل بأحكام الرضاع .

٦- نكاح المرتدة .

٧- نكاح المسلمة للكافر

وقد اختلف أهل العلم في أثر الجهل بأحكام هذا النكاح على المسؤولية الجنائية إلى قولين :-

القول الأول :

أن من وطئ في نكاح مجمع على فساده فلا حد عليه سواء كان جاهلاً أو عالماً وذلك لوجود شبهة العقد وإلى هذا القول ذهب الإمام أبو حنيفة وخالفه صاحباه(١) وذهب إلى ذلك الشافعية (٢) .

وحجتهم أن وجود العقد يعتبر شبهة تمنع من قيام الحد لأن الحدود تدرأ الشبهات.

قال صاحب كتاب مختصر اختلاف العلماء : " قال أصحابنا -الأحناف- إذا تزوج أم امرأته جاهلاً قبل أن يدخل بها ووطئها فسد النكاح وعليه نصف المهر ". (٣)

---

(١) الكاسني ، بدائع الصنائع ، ١٤١٧هـ ، ط١ ، دار الفكر ، ج٧ ص٥٢

(٢) الإمام الشافعي ، الإم ، ج٦ ص٢١٧ - ٢١٨

(٣) الطحاوي أحمد محمد بن سلامة، مختصر اختلاف العلماء ، تحقيق: عبد الله نذير أحمد ، ١٤١٧هـ ، ط٢، دار البشائر الإسلامية ، بيروت، ص٣٢٩ .

القول الثـــاني :-

أن الحد يجب على من تزوج زواجاً مجمعاً على بطلانه إذا كـــان عالمـــاً واختلفوا في ما إذا كان جاهلاً على قولين :-

١- أن الجهل يعتبر عذراً في حق من تزوج زواجاً مجمعاً على بطلانه فلا يقـــام عليه حد الزنا وهذا يعني أنه ليـــس عليه مسؤولية جنائية وإلى هذا القول ذهـــب المالكية في قول لهم [(١)] وهو مذهب الحنابلة [(٢)] وقول الشافعية فيمن وطء الجاريـة المرهونة عنده بعد أذن الراهن وكذلك المغصوبة[(٣)] قال ابن جزي : " فإن كـــان النكاح فاسداً باتفاق كالجمع بين الأختين ونكاح الخامسة ونكاح ذوات المحـارم من النسب أو الرضاع أو تزويج في العدة أو ارتجع من ثلاث دون أن تتزوج غيره أو شبه ذلك فيحد في كل ذلك إلا أن يدعي الجهل بتحريم ذلـــك كلـــه ففيـــه قولان" [(٤)] وقال صاحب كتاب الاستذكار: "وقد اختلف قول مالك فيمن نكح في العدة عالماً بالتحريم فمرة قال العالم بالتحريم والجاهل في ذلك سواء لا حـــــد عليه على ظاهر خبر عمر ابن الخطاب –رضي الله عنه – وغيره في ذلك ...ومـــرة قال العالم بالتحريم كالزاني يحد ولا يلحق به الولد وينكحها بعد الاستبراء ".[(٥)]

---

(١) ابن جزي ، القوانيين الفقهية ، مرجع سابق ص ٣٥٩ ، الخرشي ، الخرشي على خليل ، مرجع سابق ج٨ ص٧٧

(٢) ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ج١٢ ص٣٤٣ ، البهوتي ، كشاف القناع ، مرجع سابق ، ج٥ ص٨٣ ، ابن مفلح محمد ، الفروع ، مرجع سابق ، ج٦ ص ٧٨

(٣) الخرشي ، شرح الخرشي على سيد خليل ، مرجع سابق ، ج٨ ص٧٧ ، الشيرازي ، المهذب ، مرجع سابق ، ج٥ ص٣٨١ ، الحصني محمد بن عبد المؤمن تقي الدين ، القواعد ، تحقيق : عبد الرحمن بن عبد الله الشعلان ، ١٤١٨هـــ ، ط١ مكتبة الرشد ، الرياض ، ج٢ ص٢٨٩

(٤) ابن جزي ، القوانيين الفقهية ، مرجع سابق ، ص ٣٥٩

(٥) الأندلسي النمري يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر ، الإستذكار ، ١٤١٤هـــ ، ط١ ، دار الوعي القاهرة ، ج١٦ ص ٢٢٦

ولذا يرى المالكية أن الزواج ينفسخ في هذه الحالة سواء كان ذلك قبل البناء أو بعده وأن فيه مهر المسمى.(١)

وقال ابن قدامه: " وكل نكاح أجمع على بطلانه كنكاح الخامسة أو متزوجة أو معتدة أو نكاح المطلقة ثلاثاً إذا وطئ فيه عالماً بالتحريم فهو زنا موجب للحد ... فإن لم يعلم تحريم ذلك فلا حد عليه لعذر الجهل".(٢)

وقال في كتاب الكافي :" وإن ادعى الجهل بتحريم شيء من الأنكحة الباطلة كنكاح المعتدة أو وطء الجارية المرهونة بإذن الراهن وادعى الجهل بالتحريم قبل لأن تحريم ذلك يحتاج إلى فقه ويحتمل أن لا يقبل إلا ممن يقبل قوله في الجهل بتحريم الزنى لأنه زنى والأول أصح" (٣)

وقال الحصني(٤) في قواعده : " وإذا وطئ الغاصب الجارية المغصوبة وهما جاهلان تحريم ذلك فلا حد عليهما ". (٥)

وحجة هذا القول أن الجهل يمكن حصوله ممن يعذر مثله بالجهل فوجب اعتباره شبهة واعتباره شبهة دارئة للحد . (٦)

---

(١) الصنهاجي ، النظائر في الفقه المالكي ، مرجع سابق ص ٩٨

(٢) ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج١٢ ص ٣٤٣

(٣) ابن قدامة ، الكافي ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص٢٠١

(٤) هو أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن منسوب إلى حصن من قرى حوران ، توفي عام ٨٢٩هـ ، من مؤلفاته القواعد في الفقه (ابن العماد الحنبلي أبي الفلاح ، شذرات الذهب في أخبار من ذهب ، مرجع سابق ، ج٧ ص١٨٨ ، الزركلي ، خير الدين ، الأعلام ، ١٩٨٤م ، ط٦ ، دار العلم للملايين ، بيروت ، ج٢ ص١٦٩)

(٥) الحصني ، محمد بن عبد المؤمن تقي الدين ، القواعد ، تحقيق عبد الرحمن بن عبد الله الشعلان ، ١٤١٨هـ ، ط١ ، مكتبة الرشد ، ج٢ ص٣٣٢

(٦) البهوتي ، كشاف القناع ، مرجع سابق ، ج٥ ص٨٣ ، ابن مفلح ، الفروع ، مرجع سابق ، ج٦ ص٧٨

واستدلوا كذلك بأثر ورد فيه " أنه رفع إلى عمــر امــرأة تزوجــت في عدها فقال هل علمتما ؟ فقالا : لا . قال : لو علمتما لرجمتكما فجلده أسـواطاً ثم فرق بينهما. [1]

وقال ابن قدامة : " وإن ادعى الجهل بانقضاء العدة قيل إذا كان يحتمــل ذلك لأنه مما يخفى ".[2] أي فليس عليه مسؤولية جنائية .

٢- أن من وطئ في نكاح مجمع على فساده فلا يعذر بالجهل وهذا يعني أن عليه مسؤولية جنائية وأن الجهل في هذه الحالة لا يرفع المسؤولية الجنائية وقال بهـــذا القول المالكية في الرواية الثانية عندهم . [3]

وحجة هذا القول هو أن أحكام الإسلام قد تفشت وظهرت وانتشــرت فلا يعذر أحد بجهلها . [4]

قال الإمام مالك عن من وطئ الأمة المرهونة وادعى الجهالة :" يقام عليـه الحد ولا يعذر في هذا أحد ادعى الجهالة ". [5]

وقال في شرح مسائل لا يعذر فيها بالجهل على مذهب الإمام مالك رحمه الله :" قال في التوضيح إذا وطئ المرتهن الأمة المرتهنة فإنه يحد ولا يعذر بجهله لأن شبهة الارتهان ضعيفة فلا تمنع الحد ... ما لم يأذن له الراهن فلا حد ".[6]

---

(١) رواه الإمام مالك في الموطأ برقم ٥٤٥ ص ١٨٢ في باب المرأة تتزوج في عدها

(٢) ابن قدامة، الكافي ، مرجع سابق ، ج٤ ص٢٠١

(٣) ابن جزي ، القوانين الفقهية ، مرجع سابق ، ص٣٥٩ ، الخرشي ، الخرشي على خليل ، مرجع سابق ج٨ ص٧٧

(٤) ابن عبد البــر ، الإستذكار ، مرجع سابق ، ج١٦ ص٢٢٦ ، الإمام مالك ، المدونة الكبرى ، مرجع سابق ، ج٦ ص٢٤٢

(٥) الإمام مالك ، المدونة الكبرى ، مرجع سابق ، ج٦ ص٢٤٢

(٦) الأميــر ، مسائل لا يعذر فيها بالجهل على مذهب الإمام مالك شرح على منظومة بهرام ، تقديم وتحقيق إبراهيم المختار أحمد عمر الجبرتي الزيلعي ، دار الغرب الإسلامي ، ص ٥٨

الترجيح:

الراجح –والله أعلم– القول بارتفاع المسؤولية الجنائية لمن أقـــدم علـــى نكاح مجمع على بطلانه جاهلاً فلا يقام على الفاعل حد الزنا ولكن يبقى حـــق المرأة في افتضاض بكارتها ، قال ابن نجيم رحمه الله : " والأصـــل في الأبضـــاع التحريم ".[1]

ولكن بشرط أن يمكن تصديقه ؛ ولهذا اشترط بعض العلماء أن يحلف يميناً حتى يتم تصديقه .[2]

وذلك لأن الزواج الفاسد أو الباطل يترتب عليه وجوب المهـــر بالدخول لا بمجـــرد الخلوة والمهر المستحق هو المسمى إن كان مسمى أو مهـــر المثـــل إن لم يسم تسمية صحيحة، ولأن حقوق العباد لا تسقط فتبقى في ذمة هذا المـتزوج حتى يؤديه للمرأة، ولهذا تكون المسؤولية مالية فقط دون إقامة الحد.

ومما يؤيد ذلك ما أخرجه الإمام مالك رحمه الله في باب المرأة تـــتزوج في عدتها أن ابنة طلحة بن عبيد الله[3] كانت متزوجة فطلقت ثم تزوجت في عدتهـــا فضربها عمر رضي الله عنه – وضرب زوجها بالمخففة عدة ضربات ".[4] فعمـــر رضي الله عنه لم يقم عليهما حد الزنا وإنما عزرهما بضربهمـــا بالمخففـــة عـــدة ضربات ". مما يدل على أنه درأ عنهما حد الزنا ما ذلك إلا لجهلـــهما بحكـــم الزواج في العدة في هذه الحالة .

---

(١) ابن نجيم ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص٦٧

(٢) الوادعي ، أثر الشبهات في درء الحدود ، مرجع سابق ، ص ١٧٧

(٣) لم أقف على اسم المرأة وأما طلحة فهو الصحابي الجليل طلحة بن عبيد الله القرشي أحد العشرة المبشرين بالجنة أحد الثمانية السابقين للإسلام وقد توفى رضي الله عنه في موقعة الجمل سنة ٣٦ من الهجرة (ابن حجر ، الإصابة ، مرجع سابق ، ج٣ ، ص ٤٣٠-٤٣٢)

(٤) رواه الإمام مالك في الموطأ برقم ٥٤٥ ص ١٨٢ في باب المرأة تتزوج في عدتها

ب- أثـــر الجهل بحكم النكاح المختلف فيه على المسؤولية الجنائية :-

اختلف أهل العلم في بعض الأنكحة فمنهم من يـــرى عـــدم جوازهـــا وبطلانها، ومنهم من يرى جوازها أو كراهتها.

ومن أمثلة النكاح المختلف فيه :-[1]

أ- النكاح بلا ولي [2]: وهو تزويج المرأة لنفسها أو لغيرها فقال أبو حنيفة يجـــوز وخالفه الجمهور وصاحباه مستدلين بحديث " لا نكاح إلا بولي". [3]

---

(١) الجزيري ، عبد الرحمن بن عوض ، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة ، ١٤٢٢هـــ ، ط١ ، دار ابن حزم ، بيـــروت ، ص٨٢٦ وما بعدها ، الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ، مرجع سابق ، ج٦ ص ٣١-٣٦ ، الطحاوي ، مختصر اختلاف العلماء ، مرجع سابق ، ج٢ ص٢٤٧ ، الزمخشري جار الله أبي القاسم محمود بن عمـــر، رؤوس المسائل (المسائل الخلافية بين الحنفية والشافعية)، دراسة وتحقيق عبد الله نذير أحمد ، ١٤٠٧هـــ ، ط١ ، دار البشائر الإسلامية ، بيـــروت ، ص٣٦٩ ، ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق، ج٩ ص٣٤٤ وما بعدها ، البهوتي ، الروض المربع ، مرجع سابق ، ص٣٩٨-٤٠١.

(٢) الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ، مرجع سابق ، ج٧ ص٨٢-٨٣ ، الجزيري ، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة ، مرجع سابق ، ص٨٣٧-٨٤٢ ، ابن نجيم الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص١٢٨ ، السيوطي ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص٢٣٧ ، ابن رشد ، المقدمات الممهدات ، مرجع سابق ، ج١ ص٤٧١-٤٧٣، الصنهاجي، النظائر في الفقه المالكي، مرجع سابق، ص٩٩، النجدي عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي، حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، ١٤١٦هـــ، ط٦، ج٦ ص٢٦٢، المزني إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل المصري، مختصر المزني في فروع الشافعية، ١٤١٩هـــ، ط١، دار الكتب العلمية، بيـــروت، ص٢٢٤، الطحاوي، مختصر اختلاف العلماء، مرجع سابق، ج٢ ص٢٤٧، ابن رشد، بداية المجتهد، مرجع سابق، ج٢ ص٢١٩

(٣) رواه أبو داود برقم ٢٠٨٥ ص ٣٠١ في باب الولي ، وابن ماجة برقم ١٨٨٠ ، ١٨٨١ في باب لا نكاح إلا بولي ص ٢٧٩ ، ورواه الترمذي برقم ١١٠١ ورقم ١١٠٢ في باب ما جاء لا نكاح إلا بولي ص ٢٦٤-٢٦٦

ب- النكاح بلا شهود : " يشترط أن يشهد على النكاح شاهدا عــدل عنــد الأئمة الأربعة خلافاً للشيعة الإمامية ومن وافقهم وقال المالكية الإشهاد شــرط صحة فإن تزوج و لم يشهد فنكاحه صحيح.[1]

ج- نكاح الزانية: فإذا زنت المرأة ثم أراد رجل أن يتزوجــها وعقــد عليــها فالجمهور يرون أن العقد صحيح خلافاً للإمام أحمد رحمــه الله ومــن وافقــه فيشترطون التوبة. [2] واستدل رحمه الله بقول الله عز وجل: ﴿ وَٱلزَّانِيَةُ لَا يَنكِحُهَآ إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ وَحُرِّمَ ذَٰلِكَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ ﴾. [3]

وقد اختلف أهل العلم في أثــر الجهل بحكم النكاح المختلــف فيــه إلى قولين:-

القول الأول :-

أن النكاح المختلف فيه يعذر فيه من كان عالمــاً ومــن كــان جــاهلاً للاختلاف في حكم النكاح فيكون شبهة دارئة للحد وهذا يدل على أن من نكح نكاحاً مختلفاً فيه فليس عليه مسؤولية جنائية ولا يعتبــر زانيــاً وهــو قــول الجمهور.[4]

---

(١) الزحيلي ، الفقه الإسلامي ، مرجع سابق ، ج٧ ، ص٧٠-٨٢ ، ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج٩ ٣٤٧-٣٤٩ ، ابن رشد ، المقدمات والممهدات ، مرجع سابق ، ج١ ص٤٧٩، الطحاوي، مختصر اختلاف العلماء، مرجع سابق، ج٢ ص٢٥١

(٢) سابق ، فقه السنة ، مرجع سابق ، ج٢ ص٨٧-٩٢، ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج١٢ ص٥٦١-٥٦٥، المزني، مختصر المزني في فروع الشافعية، مرجع سابق، ص٢٣٥

(٣) سورة النور، الآية: ٣

(٤) ابن رشد ، المقدمات الممهدات ، مرجع سابق ، ص٤٧٩ ، الوادعي ، أثر الشبهات في درء الحدود ، مرجع سابق ، ص ١٨٧

قال صاحب كتاب الأشباه والنظائر:" فلا حد على من وطئ امرأة تزوجها بلا شهود أو بغير إذن مولاها أو مولاه". [1]

وقال السيوطي : " متحدثاً عن إسقاط الشبهة للحد ". أو في الطريق - أي الشبهة كالنكاح بلا ولي " . [2]

وقال ابن قدامة : " ولا حد في وطء النكاح الفاسد سواء اعتقد حله أو حرمته ". [3]

وقال :" - الرابع من شروط إقامة حد الزنا - انتفاء الشبهة فلا حد عليه بوطء الجارية المشتركة بينه وبين غيره ولا بوطء امرأة في نكاح مختلف في صحته ... لأن الحد مبني على الدرء والإسقاط بالشبهات وهذه شبهات فيسقط بها " [4]

وحجتهم في ذلك أن هذا النكاح مختلف في إباحته فلم يجب به الحد؛ لأن الحدود تدرأ بالشبهات والاختلاف في هذا النكاح من أقوى الشبهات.

القول الثاني :-

أن الحد لا يدرأ إلا عن الجاهل بحكم هذا النكاح فقط فأما العالم بتحريمه فيقام عليه الحد وهذه إحدى الروايات عن الإمام أحمد -رحمه الله-[5] وهو اختيار

---

(١) ابن نجيم ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص ١٢٨

(٢) السيوطي ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص ٢٣٧

(٣) ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج٩ ص٣٥٣

(٤) ابن قدامة ، الكافي ، مرجع سابق ، ج٤ ص٢٠٣

(٥) هو الإمام أحمد بن حنبل ، شيخ الإسلام ، وسيد المسلمين في عصره ، والحافظ الحجة الشيباني ، ولد سنة ١٦٤ ، وكان حافظاً ، وألف العديد من الكتب وجمع المسند وتوفي عام ٢٤١هـ (الذهبي ، تذكرة الحفاظ ، مرجع سابق ، ج٢ ص١٣-١٤)

الصيرفي[1] من الشافعية .

قال ابن قدامة : " وعن أحمد ما يدل على أنه يجب الحد بالوطء في النكاح بلا ولي إذا اعتقد حرمته " . [2]

واستدلوا بما يلي :-

١- قال رسول الله ﷺ : " لا تزوج المرأة المرأة ولا تزوج المرأة نفسها فإن الزانية هي التي تزوج نفسها ". [3]

٢- عن الشعبي[4] قال : " ما كان أحد من أصحاب النبي ﷺ أشد في النكاح بغير ولي من علي رضي الله عنه كان يضرب فيه ".[5]

٣- ما ورد في الأثر من أن الطريق جمعت ركباً فيه امرأة ثيب فخطبها رجل فأنكحها رجل وهو غير ولي بصداق وشهود فلما قدموا على عمر رضي الله عنه رفع إليه أمرها ففرق بينهما وجلد الناكح والمنكح ". [6]

(١) هو أبو بكر محمد بن عبد الله الصيرفي ، إمام جليل وأصولي ، أحد أصحاب الوجوه في مذهب الشافعي ألف كتاب شرح الرسالة والإجماع ، والشروط ، توفي ٣٠٠هـ (الشهرزوري ، عثمان بن عبدالرحمن المعروف بابن الصلاح ، طبقات الشافعية ، تهذيب الإمام النووي ، تحقيق : محيي الدين علي نجيب ، ١٤١٣هـ ، ط١ ، دار البشائر الإسلامية ، بيروت ، ج٣ ، ص٨٥٩).

(٢) ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج٩ ص٣٥٣

(٣) رواه ابن ماجة برقم ١٨٨٢ ص.٢٧ في باب لا نكاح إلا بولي

(٤) هو عامر بن شراحيل الشعبي ، ثقة ، مشهور ، فاضل ، قال مكحول : ما رأيت أفقه منه ، مات بعد المائة ، وله نحو من ثمانين سنة (ابن حجر ، تقريب التهذيب ، مرجع سابق ، ص٢٨٧)

(٥) أخرج الإمام مالك في الموطأ من رواية الحسن الشيباني عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال : " لا يصلح لامرأة أن تنكح إلا بإذن وليها أو ذي الرأي من أهلها أو السلطان ، برقم ٥٤٢ ص ١٨١ ، في باب النكاح بغير ولي .

(٦) قال الترمذي والعمل في هذا الباب على حديث النبي ﷺ (لا نكاح إلا بولي) عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ ومنهم عمر بن الخطاب ، وعلي بن أبي طالب ، وعبد الله بن عباس ، وغيرهم (جامع الترمذي ، ص ٢٦٦).

الترجيح:

يتبين مما سبق أن العلماء يعذرون الناكح نكاح شبهة ولا يقيمون عليه الحد وهذا يعني أنه للشبهة هنا تأثيراً على المسؤولية الجنائية وأما من خالفهم فيرى أن الجهل بهذا النكاح هو المؤثر على المسؤولية الجنائية بدليل أنهم قالوا : لا يدرأ الحد إلا عن الجاهل بخلاف العالم فإنه يقام عليه الحد وعلى كلا القولين فإن الجاهل هنا بحكم النكاح المختلف فيه معذور سواء كان ذلك بسبب الاختلاف في جوازه أو للجهل بحكمه وليس على الجاهل مسؤولية جنائية كاملة فلا يقام عليه الحد ولكن يضمن مهر المثل بالدخول ويفرق بينه وبين منكوحته على رأي الجمهور فتكون المسؤولية مالية فقط وقد يعزره الإمام إذا رأى أنه تعمد فعل هذا الزواج وهو عالم لكن دون الحد إذ لا يعتبر فعله زنا.[1]

---

(١) الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ، مرجع سابق ، ج٧ ص١١٣-١١٤ ، قلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية ، مرجع سابق ، ج٢ ص١٢٧٣

٢ـ أثـر الجهل بأحكام الرضاع على المسؤولية الجنائية .

هناك اختلاف بين العلماء في بعض أحكام الرضاع سواء كان في عـــدد الرضعات أو في رضاع الكبيــر أو في الرضاع بالسعوط والوجور أوالرضاع من المرأة الميتة أو من المزني بها، فهل من تزوج امرأة مختلفاً في حكم رضاعها يقـــام عليه حد الزنا، باعتبار أنه أقدم على محرم؟ أم أنها ترتفع عنه المسؤولية الجنائيـــة بسبب جهله يتبين ذلك فيما يلي :-

أـ أثـر زواج من تزوج بامرأة رضاعها أقل من خمس رضعات جاهلاً بحكمه على المسؤولية الجنائية :ـ

إذا رغب الرجل في الزواج من امرأة وشك في حكم رضاعها أو رضع مع من يحرمها عليه كما لو كان الرضاع أقل من خمس رضعات أو شكت المرضعـة هل هن خمس أم أقل فإن الرجل لا يتزوجها تغليباً لجانب الحرمة لأنه اختلط هنـا حرام وحلال فيغلب جانب الحرام ولأن الأصل في الأبضاع التحريم. ولا يجـوز التحري في الفروج فالفروج لا تحل بالضرورة. [(١)]

ولكن إذا تزوجها وقد رضعت مرة أو مرتين أو ثلاثاً أو أربعاً كلـها دون الخمس أو كانت الرضعات مشكوكاً فيها هل هي خمس أو أربع؟ فـهل عليـه مسؤولية جنائية؟.

لكي يتبين لنا ذلك فسنبين متى يكون الرضاع محرماً أو مـا هـو عـدد الرضعات المحرمة ثم نبين بعد ذلك أثـر ما دون الخمس على المسؤولية الجنائية:-

١- عدد الرضعات التي تحرّم الزواج :-

اختلف أهل العلم رحمهم الله في عدد الرضعات التي تحرم الـزواج بـين الأشخاص وتكون في المحرمية مثل ما يحرمه النسب إلى قولين رئيسين :-

---

(١) ابن نجيم ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص٦٧

القول الأول :-

أن الرضاع الواصل إلى الجوف يقتضي التحريم فتكون الرضعة الواحدة على هذا القول تؤدي إلى التحريم وذهب إلى هذا القول الحنفية والمالكية[1] وقد استدل أصحاب هذا القول بعدة أدلة منها ما يلي :-

قال ابن رشد : " ومذهب مالك رحمه الله وجميع أصحابه وهو قول أكثر أهل العلم أن قليل الرضاع وكثيره يحرم لأنه ظاهر القرآن".[2]

وقال صاحب كتاب مختصر اختلاف العلماء : "وقال أصحابنا -الحنيفية- قليل الرضاع وكثيره يحرم ... " [3] ، واستدلوا بحديث (المصة والمصتان والإملاجة والإملاجتان). [4] [5]

عموم الآية وهي قوله سبحانه وتعالى : ﴿ وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ ﴾ [6] فهذه الآية عامة لم تحدد بمقدار.

القول الثاني :

أن الرضاع لا يكون إلا بخمس رضعات وأما ما دون ذلك فلا يحرم الرجل على المرأة ولا المرأة على الرجل وإلى هذا القول ذهب الشافعية والحنابلة.[7]

---

(١) ابن رشد ، المقدمات الممهدات ، مرجع سابق ، ج٣ص٦٩ ، الجزيري ، الفقه على المذاهب الأربعة ، مرجع سابق ، ص٩٤٩-٩٥٣ ، الطحاوي ، مختصر اختلاف العلماء ، مرجع سابق ، ج٢ ص٣١٤

(٢) المرجع السابق

(٣) الطحاوي ، مختصر اختلاف العلماء ، مرجع سابق ، ج٢ ص٣١٤.

(٤) رواه النسائي برقم ٣٣١٠ ص ٤٥٧ في القدر الذي يحرم من الرضاعة

(٥) ابن رشد ، المقدمات الممهدات ، مرجع سابق ، ج١ ص٤٩٤

(٦) سورة النساء ، الآية : ٢٣

(٧) الجهني ، كتاب النفحات الصمدية ، مرجع سابق ، ج٣ ص٦٩ ، ابن قدامة ، عمدة الفقه ، مرجع سابق ، ص٩٥ ، الجزيري ، الفقه على المذاهب الأربعة ، مرجع سابق ، ص٩٤٩-٩٥٣ ، السيوطي ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص٧٣٥-٧٣٦

وفي هذا يقول ابن قدامة رحمه الله : " الشرط الخامس - أي من شروط الرضاع - أن يرتضع خمس رضعات لقول عائشة رضي الله عنها : (كان فيما أنزل من القرآن : عشر رضعات معلومات يحرمن فنسخ بخمس معلومات فتوفي رسول ﷺ وهن فيما يقرأ من القرآن)". [1][2]

واستدلوا بقول الرسول ﷺ : (لا تحرم الرضعة أو الرضعتان أو المصة أو المصتان) . [3]

الترجيح:

الراجح -والله أعلم- أن الرضاع الذي يحرم هو ما كان خمس رضعات فأكثر وذلك لأن أحاديث الرضعة والرضعتان والمصة والمصتان معارض بحديث لا تحرم الرضعة والرضعتان، وقد رواه الإمام مسلم في صحيحه أما عموم الآية تخصصها الأحاديث ومنها حديث الخمس رضعات وإن اختلف في نسخ الحديث للآيات التي كانت في المصحف ثم نسخت التلاوة وهذا ما يسمى نسخ الرسم وبقاء الحكم بعد النسخ .

٢- أثر الجهل بعدد الرضعات على المسؤولية الجنائية :-

مر معنا أن الراجح من أقوال أهل العلم أن الرضاع لا يحرم إلا بخمس رضعات أو أكثر وإن من كان رضاعه دون الخمس فلا يحرّم هذا الرضاع الزواج وبالتالي فلا مسؤولية جنائية على من تزوج امرأة رضعت معه أو مع من يحرمه عليها، أو رضع الزوج معها أو مع من يحرمها دون الخمس؛ لأنه حلال له

(١) رواه مسلم برقم ١٤٥٢ ، ص٧٦٤ في باب التحريم بخمس رضعات

(٢) ابن قدامة ، عمدة الفقه ، مرجع سابق ، ص ٩٥

(٣) رواه مسلم برقم ١٤٥١ ، ص٧٦٣ ، في باب المصة أو المصتان

على القول الراجح فلا يكون هنا للجهل أثــر على المسؤولية الجنائية، يذكـــر بسبب عدم التحريم.

أما لو كان هناك من يرى المذهب الحنفي أو المالكي في تحريم من ارتضـع واحدة أو اثنتان أو دون الخمس على من تحرم عليه بالرضاع فإني أرى أن هـــذا الناكح جاهلاً بالحكم وترتفع عنه المسؤولية الجنائية ولا يقام عليه الحد وذلـــك للاختلاف أصلاً في تحريم هذا الرضاع للمرأة بين أهل العلم وهذا في حد ذاتـــه يعتبـــر شبهة والشبهات تدرأ الحدود كما سبق وأن بينا عند الحديث عن حـــد الزنا والجهل هنا بحكم الرضاع كما كان هناك أيضاً بحكم الزنا .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله في جوابه على سؤال فيه أن رجـــل تزوج امرأة أنكرت والدها أنها أرضعته بعد ما شهد عليها الشهود فقـــال : " إن كانت الأم - التي أخبرت عن الرضاع - معروفة بالصدق وذكرت أنها أرضعتـه خمس رضعات فإنه يقبل قولها في ذلك فيفرق بينهما إذا تزوجها . في أصح قـولي العلماء كما ثبت في صحيح البخاري (أن النبي ﷺ أمر عقبة بن الحـــارث[1] أن يفارق امرأته لما ذكرت الأمة السوداء أنها أرضعتهما). [2] وأمــــا إذا شـــك في صدقها أو في عدد الرضعات: فإنها تكون من الشبهات فاجتنابها أولى ولا يحكـــم بالتفريق بينهما إلا بحجة توجب ذلك . [3]

ويقول البهوتي رحمه الله :" إذا شك في الرضاع أو شك في كمالـه – أي كونه خمس رضعات- أو شكت المرضعة في ذلك ولا بينة فلا تحريم؛ لأن الأصـل عدم الرضاع المحرم". [4]

---

(١) هو عقبة بن الحارث بن عامر النوفلي صحابي ، أسلم عام الفتح ، بقي إلى الخمسين ، (العسقلاني ، أحمد بن علي بن حجر ، تقريب التهذيب ، مرجع سابق ، ص٣٩٤).

(٢) رواه البخاري برقم ٥١٠٤ ، ص ١١٣٢ ، في باب شهادة المرضعة

(٣) ابن تيمية ، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ، مرجع سابق ، ص٥٢

(٤) البهوتي، الروضع المربع، مرجع سابق، ص٤٧٠.

بـ أثـر من تـزوج مـن ارتضـع معـها كبـيراً جـاهلاً بـالحكم علـى المسؤولية الجنائية :-

يرى جمهور العلماء رحمهم الله أن الرضاع الذي يحرم لا يثبت إلا في الحولين وأما ما كان بعد الحولين فلا يحرم . [1]

أما ابن حزم رحمه الله ومن وافقه فيرون أن رضاع الكبير يحرم حتى ولو ارتضع بعد الحولين[2] واستدلوا بحديث : (أرضعيه تحرمي عليه) لسالم[3] مولى أبي حذيفة. [4] واستدل الجمهور على ذلك بعدة أدلة منها ما يلي :

١- قوله تعالى: ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ﴾ . [5]

وهذه الآية تدل دلالة واضحة على أن أكثر مدة الرضاع المعتبرة في نظر الشرع حولان .

٢- قوله ﷺ:(لا يحرم من الرضاعة إلا ما فتق الأمعاء في الثدي وكان قبل الفطام). [6]

---

(١) الشوكاني ، نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ج٤ ص٤١٦-٤١٨ ، الإمام مالك ، الموطأ ، مرجع سابق ، ص٢١٢ ، الخن ، آثر الاختلاف في القواعد الأصولية ، مرجع سابق ، ص٦١٠-٦١٣ ، ابن رشد ، المقدمات الممهدات ، مرجع سباق ، ج١ ص٤٩٣ ، ابن عبد البر ، الاستذكار ، مرجع سابق ، ج١٨ ص٢٦٨-٢٧٩، البهوتي، الروض المربع، مرجع سابق، ص٤٦٨، القرطبي، بداية المجتهد، مرجع سابق، ج٢ ص٣٩، الطحاوي، مختصر اختلاف العلماء، مرجع سابق، ج٢ ص٣١٤-٣١٧

(٢) ابن حزم ، المحلى ، ١٣٩٠م ، مكتبة الجمهورية العربية ، ج١١ ص ١٩٦-٢٠٦

(٣) هو سالم مولى ابي حذيفة بن عتبة بن ربيعة ، أحد السابقين الأولين ، وقد امتدحه الرسول ﷺ في حديث عند البخاري بقوله : (خذوا القرآن من أربعة) وذكر منهم سالم مولى حذيفة ، وكان مشهور بحسن القراءة ، (ابن حجر ، مرجع سابق ، ج٣ ، ص ١١ ، ١١٠)

(٤) رواه مسلم برقم ١٤٥٣ ، ص ٧٦٦ ، في باب التحريم بخمس رضعات

(٥) سورة البقرة ، الآية : ٢٣٣

(٦) رواه الترمذي برقم ١١٥٢ ، ص٢٨٠ ، في باب ما جاء أن الرضاعة لا تحرم إلا في الصغر دون الحولين، وقال العمل على هذا عند أكثر أهل العلم

٣- قوله ﷺ : (لا رضاع إلا ما كان في الحولين). [١]

وردوا على حديث سالم مولى أبي حذيفة بأنه منسوخ أو أنه خاص بسلم وفي هذا يقول ابن رشد : "وأما حديث سالم مولى أبي حذيفة فحمله الإمام مالك وأكثر أهل العلم وأزواج النبي ما عدا عائشة على أنه خاص بسالم ".[٢]

أما شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله فيرى أن رضاع سالم كان للحاجة لدخوله للمنزل ولهذا فإن من كان كبيراً ويحتاج للدخول إلى البيت فإن رضاعه يعتبر محرّماً وبالتالي يخصص به عموم الآيات والأحاديث. [٣]

فقال رحمه الله : " فيجوز أن احتيج إلى جعله ذا محرم وقد يجوز للحاجة ما لا يجوز لغيرها وهذا قول متجه ".[٤]

ورجح هذا القول الإمام الشوكاني رحمه الله حيث قال : " وهذا هو الراجح عندي وبه يحصل الجمع بين الأحاديث ".[٥]

والقول بعدم تحريم رضاع الكبير هو الراجح للأدلة السابقة.

وعلى هذا لو تزوجت امرأة رجلاً رضع معها وهو كبير وهما عالمان أو جاهلان فلا شيء عليهما ولا أثر للجهل بهذا الرضاع على المسؤولية الجنائية والله أعلم .

وهذا ما ذهب إليه جماهير أهل العلم ، قال شيخ الإسلام ابن تيمية : "والكبير إذا ارتضع من امرأته أومن غير امرأته لم تنتشر بذلك حرمة الرضاع

---

(١) رواه الإمام مالك في الموطأ بلفظ لا رضاع إلا لمن أرضع في الصغر برقم ٦١٥ ، ص ٢٠٨

(٢) ابن رشد ، المقدمات ، مرجع سابق ، ج١ ص٤٩٤ ، وحديث أمهات المؤمنين أنه خاص بسالم أخرجه مسلم ١٤٥٤ ص ٧٦٦ ، في باب التحريم بخمس رضعات

(٣) الخن مصطفى سعيد ، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء ، ١٤٠٦، ط٤ ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ص٦١٢

(٤) ابن تيمية ، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ، مرجع سابق ، ج٣٤ ص٦٠

(٥) الشوكاني ، نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ج٤ ص٤١٨

عند الأئمة الأربعة وجماهير العلماء كما دل على ذلك الكتاب والسنة وحديث عائشة رضي الله عنها في قصة سالم مولى أبي حذيفة مختص عندهم بذلك لأجل أنهم تبنوه قبل تحريم التبني ".[1]

جـ أثر زواج من ارتضع بسعوط أو وجور بمن ارتضع معها أو من تحرم عليه بهذا الرضاع جاهلاً بالحكم على المسؤولية الجنائية :-

السعوط هو وصول اللبن إلى المعدة عن طريق الأنف والوجور هو وصوله عن طريق الحلق فيرى الجمهور[2] رحمهم الله أن الوجور يحرم ويوافقهم الإمام الشافعي في السعوط وخالف الظاهرية فقالوا لا يحرم أي منهما .[3]

وعلى هذا فيكون الراجح إن شاء الله هو أن الوجور والسعوط يحرّم بشرط أن تكون خمس رضعات على ما بينا سابقاً .[4]

فلو تزوج رجلاً محرماً عليه بالرضاع بالسعوط أو الوجور جاهلاً بالحكم فإنه ليس عليه مسؤولية جنائية للأسباب التالية :-

١- أن العلماء مختلفين في تحريم الرضاع بالسعوط والوجور واختلاف العلماء هنا شبهة والشبهة يدرأ بها حد الزنا كما سبق وأن بينا

قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : " تنازع العلماء في السعوط وهو ما إذا دخل في أنفه -أي اللبن- بعد تنازعهم في الوجور وهو ما يطرح فيه من غير رضاع وأكثر العلماء أن الوجور يحرم وهو أشهر الروايتين عن أحمد

---

(١) ابن تيمية ، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ، مرجع سابق ، ج٣٤ ص ٥٥

(٢) ابن قدامة ، عمدة الفقه، مرجع سابق، ص٩٤، القرطبي، بداية المجتهد، مرجع سابق، ج٢ ص٤٠-٤١

(٣) الخن ، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء ، مرجع سابق ، ص٦٠٩ ، الطحاوي، مختصر اختلاف العلماء ، مرجع سابق ، ج٢ ، ص٣٢١

(٤) الجزيري ، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة ، مرجع سابق ، ص ٩٤٨-٩٤٩

وكذلك يحرم السعوط في إحدى الروايتين عنه وهو مذهب أبي حنيفة ومالك وللشافعي قولان". [1]

٢- أن يكون المتزوج جاهلاً بالحكم معتقداً الحل وقد سبق وأن أوضحنا في أن من نكح معتقداً الحل فإنه ترتفع عنه المسؤولية الجنائية .

ولهذا يرى شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله أن من تزوج امرأة يعتقد حلها له ثم تبين أنها أخته من الرضاع فلا حد عليه ولا مهر. [2]

د- أثر نكاح مرتضع المزني بها والميتة جاهلاً بالحكم على المسؤولية الجنائية.-

قال ابن رشد رحمه الله : " والرضاع يحرم بين المسلمات والمشركات الحرائر والإماء الأموات والأحياء من قبل الأم ومن قبل الفحل إن كان الوطء حلالاً أو بوجه شبهة يلحق به الولد واختلف إن كان الوطء حراماً لا شبهة فيه كوطء الزنا ومن تزوج من لا تحل له وهو عالم تقع الحرمة به من قبل الفحل أم لا على قولين "[3] وهذا يدل على أن المزني بها إذا ارتضع منها ولد فإن رضاعه محل خلاف بين العلماء ثم قال : " فكان مالك رحمه الله يرى أن كل وطء لا يلحق به الولد فلا يحرم بلبنه يريد من قبل الفحل ثم رجع إلى أنه يحرم ". [4]

أما الأحناف[5] فيرون أن لبن الميتة يحرم النكاح خلافاً للشافعية[6] الذين يرون أن لبن الميتة لا يحرمه لا على الرجل ولا على المرأة ، وأما لبن الزنا فيحرم على المرأة دون الرجل.

---

(١) ابن تيمية ، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ، مرجع سابق ، ج٣٤ ص٥٥

(٢) قلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية ، مرجع سابق ، ج١ ص٥٩٢

(٣) ابن رشد ، المقدمات الممهدات ، مرجع سابق ، ج١ ص٤٩٥

(٤) المرجع السابق ، ج١ ص٤٩٥-٤٩٦

(٥) الطحاوي ، مختصر اختلاف العلماء ، مرجع سابق ، ج٢ ، ص٣٢٠.

(٦) السيوطي ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص٧٣٥-٧٣٦

وقال البهوتي رحمه الله:" ولبن الميتة كلبن الحية ولبن الموطوءة بشبهة أو عقد فاسد، كالموطوءة بنكاح صحيح أو باطل أي الموطوءة بنكاح باطل إجماعاً أو بزنا محرم، لكن يكون المرتضع ابناً لها من الرضاع فقط في الأخيرتين – أي الموطوءة بنكاح باطل أو بزنا محرم- لأنه لما لم تثبت الأبوة من النسب لم يثبت ماهو فرعها". [1]

وعلى ذلك فإن اختلاف العلماء هنا بين الحل والحرمة يكون شبهة تؤدي إلى ارتفاع المسؤولية الجنائية عن من تزوج جاهلاً بحكم الرضاع من الميتة أو المزني بها أو نحو ذلك ، لأن هذه الأحكام تخفي على العامة إضافة إلى أنها شبهة في حد ذاتها لاختلاف العلماء في حكمها فكيف وقد قارنها جهل المتزوج بتحريم الرضاع .

(١) البهوني، الروض المربع، مرجع سابق، ص٤٦٨

٣- أثـر الجهل بالأحكام التفصيلية للطلاق على المسؤولية الجنائية .-

قد يحدث الجهل بحكم الطلاق هل هو واقع أم لا إما لاختلاف العلماء في الطلاق ذاته كأن يطلق الرجل زوجته ثلاث طلقات في كلمة واحدة أو يطلقـــها بالكنايات أو قد يكون الجهل بعدد الأيام في العدة .لاختلاف العلماء هل المـــراد بالقروء هي الأطهار أو الأشهر؟ أو تكون المرأة مختلعة على مال أو قد يسلم أحد الزوجين والآخر على غيـــر دين الإسلام سوى النصرانية أو اليهودية للمرأة دون الرجل ، فهل يترتب على هذا الجهل ارتفاع للمسؤولية الجنائية أم يعتبـــر مـــن فعل ذلك زانياً لا ترتفع عنه المسؤولية الجنائية ويقام عليه حد الزنا يتبين ذلـــك فيما يلي :-

أ- أثـــر جماع الرجل لزوجته المطلقة ثلاثاً في كلمة واحدة جـــاهلاً بحكـــم الطلاق على المسؤولية الجنائية :-

اختلف أهل العلم في طلاق الرجل ثلاث طلقات في كلمة واحدة هل تقع ثلاثاً وتبين المرأة بينونة كبرى ولا يحق لزوجها مراجعتها، أم أنها تكـــون طلقـــة واحدة ويستطيع الزوج مراجعتها ما دامت في العدة " [(١)]

قال الشوكاني رحمه الله تعالى: "وأعلم أنه قد وقع الخـــلاف في الطـــلاق الثلاث إذا وقعت في وقت واحد هل تقع جميعها ويتبع الطـــلاق الطـــلاق أم لا فذهب جمهور التابعين وكثيـــر من الصحابة وأئمة المذاهب الأربعة وعلي بن أبي

---

(١) سابق ، فقه السنة ، مرجع سابق ، ج٢ ص٢٤١ ، الزحيلي ، الفقه الإسلامي ، مرجع سابق ، ج٦ ص٣٣، المزني، مختصر المزني في فروع الشافعية، مرجع سابق، ص ٢٥٥، النجدي، حاشية الروض المربع، مرجع سابق، ج٦ ص٤٩٥، الطحاوي، مختصر اختلاف العلماء، مرجع سابق، ج٢ ص٤١١، ابن رشد، بداية المجتهد، مرجع سابق، ج٢ص٦٦، البهوتي، الروض المربع، مرجع سابق، ص٤٣٥.

طالب وغيرهم إلى أن الطلاق يتبع الطلاق وذهبت طائفة من أهل العلم إلى أن الطلاق لا يتبع الطلاق بل يقع واحدة فقط ". [1]

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : " ولا نعرف أن أحداً طلق على عهد النبي ﷺ امرأته ثلاثاً بكلمة واحدة فألزمه النبي ﷺ بالثلاث ولا روي في ذلك حديث صحيح ولا حسن ولا نقل أهل الكتب المعتمد عليها في ذلك شيئاً بل رويت في ذلك أحاديث كلها ضعيفة باتفاق علماء الحديث بل موضوعة بل الذي في صحيح مسلم وغيره من السنن والمسانيد .. أنه قال : "كان الطلاق على عهد رسول ﷺ وأبي بكر وسنتين من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة فقال عمر : إن الناس قد استعجلوا في أمر كانت لهم فيه أناة فلو أمضيناه عليهم فأمضاه عليهم ". [2][3]

وعلى هذا فالراجح أن الثلاث تقع واحدة فيكون من جامع زوجته بعد ذلك فليس عليه مسؤولية جنائية سواء كان جاهلاً أو عالماً لكن بشرط أن يكون الجماع في العدة .

لكن من رأى رأي الجمهور فإن اختلافهم مع غيرهم واختلاف الصحابة أيضاً يعتبر شبهة يدرأ بها الحد عن الزوج فلا يقام عليه حد الزنا ولأن مثل هذه الأحكام قد تخفى على العامة فيكون الجهل به أمراً محتملاً، ولذلك فإن بعض أهل العلم يرون أن الحد يدرأ عن من وطء مطلقته ثلاثاً في عدتها ولو كانت طلقات متفرقات ما دامت في عدتها وذلك لأن الزوج يظن أن المرأة تحل له، لأن النكاح لا يزال له بواق متعلقة بين الزوجين مثل إلحاق الأبناء في النسب والحرمة

---

(١) الشوكاني ، نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ج٤ ص٣٢٤

(٢) رواه مسلم برقم ١٤٧٢ ، ص ٧٨٠ في باب طلاق الثلاث

(٣) ابن تيمية ، مجموع الفتاوى ، مرجع سابق ، ج٣٣ ص١٢-١٣

زواجها بآخر أثناء العدة ولوجوب النفقة والسكنى على الرجل وهو ما يسمونه بأثر الفراش. [1] والمطلقة ثلاثاً في كلمة واحدة أولى بدرء الحد لما أسلفنا .

ب- أثر جماع الرجل لزوجته المطلقة بالكنايات جاهلاً بالحكم على المسؤولية الجنائية :-

إذا طلق الرجل زوجته طلاقاً بالكنايات كأن يقول لها أنت بائن أو بته أوبتله أونحو ذلك من العبارات ثم جامعها بعد ذلك فهل عليه مسؤولية جنائية؟ هذا يعود إلى معرفة هل يقع الطلاق بالكنايات أم لا فكثير من أهل العلم يرون أن الطلاق بالكنايات يقع إذا نوى الزوج الطلاق وقارن النية اللفظ، وقال بعضهم إذا نوى طلاقاً و لم ينو عدداً وقعت طلقة واحدة وإذا نوى أكثر من طلقة وقع ما نواه.

قال البهوتي رحمه الله: " ولا يقع بكناية ولو كانت ظاهرة طلاق إلا ببينة مقارنة للفظ... ويقع مع النية بالكناية الظاهرة ثلاث وإن نوى واحدة لقول علماء الصحابة منهم ابن عباس وأبو هريرة وعائشة رضي الله عنه ويقع بالخفية -أي الكناية الخفية- ما نواه من واحدة أو أكثر". [2]

ولهذا فرق الحنابلة بين الكناية الظاهرة كأنتِ خلية وبرية وبائن وبتلة، فجعلوا الطلاق بها يكون ثلاثاً ولو طلق الشخص بها طلقة واحدة، وأما إذا طلق بالكناية الخفية نحو اخرجي واذهبي وذوقي وتجرعي واعتدي فتقع طلقة واحدة إذا نوى الطلاق. [3]

والذي يظهر والله أعلم أن الطلاق لا يكون إلا واحدة على ما سبق وأن رجحناه فتكون المرأة رجعية ثم إذا طلق ثانية يبقى له التطليقة الثالثة التي تبين بها

(١) الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، ج٦ ص٣٣

(٢) البهوتي، الروض المربع، مرجع سابق، ص٤٣٢-٤٣٣

(٣) المرجع السابق، ص ٤٣٢-٤٣٣

المرأة فلو جامعها بعد الطلقة الثالثة إذا طلقها بالكنايات قبل انقضاء عدتها معتقداً حل الزوجة وجاهلاً حكم الطلاق فإنها ترتفع عنه المسؤولية الجنائية وذلك لأن الطلاق بالكنايات مختلف فيه حتى فيما بين الصحابة رضي الله عنهم فصار هذا الاختلاف شبهة والحدود تدرأ بالشبهات.[١]

يقول ابن نجيم رحمه الله : " والشبهة في المحل في ستة مواضع . المطلقة بائنا بالكنايات .. ففي هذه المواضع لا يجب الحد وإن قال علمت أنها علي حرام لأن المانع هو الشبهة في نفس الحكم ".[٢]

ج- أثر جماع من جامع مطلقته التي انتهت عدتها جاهلاً بالحكم على المسؤولية الجنائية:-

اختلف العلماء في قوله عز وجل: ﴿ ثَلَـٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾[٣] إلى قولين:-

فقال الحنفية والحنابلة[٤] المراد بها الحيض لقوله تعالى : ﴿ وَٱلَّـٰٓـِٔى يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَـٰثَةُ أَشْهُرٍ وَٱلَّـٰٓـِٔى لَمْ يَحِضْنَ ﴾[٥]

فنقلهن عند عدم الحيض إلى الاعتداد بالأشهر فدل على أن الأصل الحيض.

وقال المالكية والشافعية[٦]: القرء هو الطهر لأنه تعالى أثبت التاء في العدد (ثلاثة) فدل على أن المعدود مذكر وهو الطهر لا الحيض .

---

(١) الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ، مرجع سابق ، ج٦ ص٣٣

(٢) ابن نجيم ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص١٢٧

(٣) سورة البقرة ، الآية : ٢٢٨

(٤) الطحاوي، مختصر اختلاف العلماء، مرجع سابق، ج٢ ص٣٨٥، البهوتي، الروض المربع، مرجع سابق، ص٤٦٢.

(٥) سورة الطلاق ، الآية : ٤

(٦) القرطبي محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ١٣٨٩هـ، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، ج٢ ص٩٦-٩٨، ابن عبد البر، الاستذكار، مرجع سابق، ج١٨ ص٢٥-٤١

ولأن ظاهر قوله تعالى : ﴿ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾ [(١)] ، وجوب التربص ثلاثة كاملة.

ومن جعل القروء الأطهار لم يوجب ثلاثة لأنه يكتفى بطهرين وبعض الثالث. وتحل بعد ذلك المطلقة للأزواج وتحرم على زوجها الأول، ومن جعلها الحيض فلابد من إكمال ثلاث حيض ثم تغتسل بعد الحيضة الثالثة وتحل للأزواج. [(٢)]

فهل إذا جامع الرجل مطلقته بعد مضي أقل من ثلاث حيضات وهو ثلاث أطهار عليه مسؤولية جنائية إذا كان جاهلاً بالحكم أم لا ؟.

وهذا يمكن أن يحدث فيما لوأراد الرجل مراجعة زوجته التي طلقها فتكون قد انتهت عدتها فيما لو قلنا أن القروء هي الأطهار وتكون لم تنته إذا قلنا أن القروء هي الحيضات .

والذي يتضح والله أعلم أن القروء هي الحيضات لقوة أدلة القول الأول وعلى هذا يكون الفارق بين الأيام يجوز للزوج فيه وطء زوجته وإرجاعها وعلى القول الثاني يكون الوطء في موضع شبهة لاختلاف العلماء في عدد الأيام وبالتالي لا يكون عليه مسؤولية جنائية في كلتا الحالتين .

د- أثر مجامعة المختلعة على مال [(٣)] (وهي المطلقة طلاقاً بائناً على مال) جاهلاً بالحكم على المسؤولية الجنائية:

فإذا اختلعت المرأة من الرجل على مال ثم جامعها ظاناً بقاء حلها فإن هذا يعتبر شبهة تدرأ الحد عن الزوج نظراً لبقاء النكاح في حق إلحاق النسب به

---

(١) سورة البقرة ، الآية : ٢٢٨

(٢) القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع سابق، ج٢ ٩٧.

(٣) الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ، مرجع سابق ، ج٦ ص٣٣

ويعبـــر عنه العلماء بقيام أثـــر الفراش لحرمة زواج المرأة من رجل آخر لبقـــاء العدة ولوجوب النفقة والسكنى عند بعض العلماء " [1]

فالجمهور من العلماء يرون أن الرجل إذا خالع امرأته ملكت نفسها وكان أمرها إليها ولا رجعة له عليها لأنها بذلت المال لتتخلص من الزوجية ، ولو كـان يملك رجعتها لم يحصل للمرأة الافتداء من الزوج لما بذلته والمختلعة مطلقة طلاقـاً بائناً لقول الرسول ﷺ لزوج المختلعة : (اقبل الحديقة وطلقـــها تطليقــه). [2][3] وذهب بعض العلماء إلى أنه فسخ

قال ابن نجيم رحمه الله : " وأصحابنا رحمهم الله قسموها - الشـبهة - إلى شبهة في الفعل وتسمى شبهة الاشتباه وشبهة في المحل - ويدخل في النوع الثـاني وبائناً على مال والمختلعة .. ففي هذه المواضع لا حد إن قال ظننت أنها تحـل لي ولو قال علمت أنها علي حرام وجب الحد ". [4]

وقال : " ولو ادعى أحدهما الظن والآخر لم يدع لا حد عليهما حتى يقرا جميعا بعلمهما بالحرمة ". [5]

---

(١) المرجع السابق ، ج٦ ص٣٣

(٢) رواه البخاري رقم ٥٢٧٣ ، ص١١٥٩ في باب الخلع وكيف الطلاق فيه

(٣) سابق ، فقه السنة ، مرجع سابق ، ج٢ ص٢٧٢-٢٧٣، البهوتي، الروض المربع، مرجع سابق، ص٤٢٥، القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج٢ ص٧٦، الطحاوي، مختصر اختلاف العلماء، مرجع سابق، ج٢ ص٤٦٥

(٤) ابن نجيم ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص١٢٧

(٥) المرجع السابق ، ص١٢٧

هـ- أثر جماع المسلم لزوجته غير المسلمة والعكس جاهلاً بالحكم على المسؤولية الجنائية:-

قد يسلم الزوج وزوجته غير مسلمة ولانصرانية ولا يهودية وقد تسلم الزوجة وزوجها غير مسلم فإذا أسلم الزوج وعنده أكثر من أربع فلابد أن يختار منهن أربعاً ، فهل لهذه الصور أثر على المسؤولية الجنائية ؟.

قال ابن نجيم رحمه الله : " ومنها من صور تغليب الحرام إذا أختلط بحلال ما لو أسلم على أكثر من أربع فإنه يحرم عليه الوطء قبل الاختيار ".[1]

وإذا لم تسلم الزوجة أو تكون نصرانية أو يهودية فلا يحل للزوج أن يطأها كما لا يحل لمن أسلمت أن تمكن زوجها غير المسلم من وطئها فهل إذا وطئ الزوج الزوجة في الحالة الأولى أو مكنت الزوجة الزوج مس وطئها في الحالة الثانية هل يعتبر هذا زنا وهل على الفاعل مسؤولية جنائية إذا كان جاهلاً أم لا؟.

تبين لنا مما سبق عذر الجاهل بحكم الزنا وممس يجهل ذلك حديث العهد بالإسلام فإنه يعذر إذا جهل الزنا فكذلك هنا الزوج أو الزوجة يجهلان التحريم ولا يعلمان أن هذا الفعل زنا ولا يقصدان فعل الزنا وذلك لحداثة العهد بالإسلام فارتفعت عنهما المسؤولية الجنائية.[2]

---

(١) ابن نجيم ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص١١١

(٢) الجزيري ، الفقه على المذاهب الأربعة ، مرجع سابق ، ص١١٩٦

المطلب الثاني : أثر الجهل بالأفعال على المسؤولية الجنائية :-

يختلف الجهل بالأفعال –وهو ما يسميه بعض العلماء بالخطأ- عن الجهل بالأحكام فالجاهل بالفعل يعلم الحكم الشرعي، لكن يفعل هذا الفعل على سبيل الخطأ معتقداً أنه حلال ونظراً لأن الجهل بالأفعال يختلف حسب ما يجهله الشخص فقد يكون جهلاً بالنكاح أو الرضاع أو شرب الخمر أو القتل أو الإيذاء، أو قد يكون الجهل بترك واجب فيتركه المسلم ويقع بتركه في الردة جاهلاً ولكي يتبين لنا أثر الجهل بالأفعال على المسؤولية الجنائية فسوف نبين ذلك فيما يلي :-

١- أثر الجهل بفعل النكاح المحرَّم على المسؤولية الجنائية:-

وفي هذه الحالة يكون الجهل فقط في فعل النكاح فيظن الناكح أن المرأة غير محرمة عليه فهل يكون هذا زنا وهل ترتفع عنه المسؤولية الجنائية وقد ذكر العلماء عدة صور لهذا الجهل منها :-

- أن ينكح المسلم امرأة جاهلاً كونها من محارمه[1] :-

وفي هذه الصورة يكون الفاعل عالماً بحكم تحريم وطء النساء المحرمات عليه ولكنه يجهل أن المرأة التي تزوجها من محارمه ، فإذا وطئ الرجل إحدى محارمه جاهلاً سواء كانت من النسب مثل أمه أو عمته أو خالته أو نحو ذلك أو كانت محرمة عليه بسبب كأن تكون أخت زوجته التي لا تزال في عصمته أو أم زوجته أو عمة الزوجة أو خالتها أو كانت تحرم عليه بسبب الرضاعة مثل أخته من الرضاعة أو أمه من الرضاعة أو نحو ذلك.

(١) ابن قدامة ، عمدة الفقه ، مرجع سابق ، ص ٩٥

- أن ينكح امرأة جاهلاً بأنها معتدة [1]:-

فالمتزوج هنا يعلم تحريم نكاح المعتدة أثناء عدتها ولكنه جاهل بالفعل فالمرأة لم تخبره أنها معتدة.

- أن يطأ امرأة في فراشه ظاناً أنها زوجته [2]:-

فالواطئ هنا يعلم حكم تحريم وطء زوجة الغير ولكنه يعتقد أن هذه المرأة زوجته.

- زواج المرأة التي يبلغها وفاة زوجها ثم اعتدت وتزوجت ودخل بها الزوج الجديد ، ثم تبين أن زوجها حي كأن يعود بعد غيبة طويلة.[3]

فهذه الصور وما شابهها من الصور التي يكون الجهل فيها غالباً غير متعلق بالأحكام؛ لأن الفاعل هنا يعلم الحكم مسبقاً ولكنه يفعل الفعل بناءً على أنه مباح، فهل يؤثر الجهل في هذه الحالة على المسؤولية؟ الجنائية اختلف أهل العلم في ذلك على قولين :-

القول الأول :-

أنه لا حد على من وطئ جاهلاً بالفعل أي لا مسؤولية جنائية عليه سواء كان عالماً أو جاهلاً وهذا هو قول الإمام أبي حنيفة رحمه الله ورواية عن الحنابلة، وحجته رحمه الله أن النكاح وجد ممن هو أهل له في محل قابل لمقاصد النكاح فلا يلزم كون الفاعل يظن الحل أو يعلم بالحرمة ". [4]

(١) الوادعي ، أثر الشبهات في درء الحدود ، مرجع سابق ، ص١٨٧

(٢) ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص٢٠١

(٣) الطحاوي ، مختصر اختلاف العلماء ، مرجع سابق ، ج٢ ، ص٣٢٩ -٣٣٢

(٤) الطحاوي ، مختصر اختلاف العلماء ، مرجع سابق ، ج٣ ص٢٩٦، ابن نجيم ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص١٨٧

ولهذا قال الإمام أبو حنيفة رحمه الله فيمن تزوج من محارمه جـــاهلاً :" لا يحد وإن علم عزر ". [1]

ويرى الحنفية فيمن وجد امرأة على فراشه فوطئها ظاناً أنها زوجته فـــإن عليه الحد ، وبالتالي لا ترتفع عنه المسؤولية الجنائية لأنه بإمكانه التثبت بـــاللمس والسؤال وغير ذلك في حين أنهم يسقطون الحد عن الأعمى إذا وجد امرأة علـــى فراشه فدعاها فقالت أنا فلانة وإن لم تكن هي " . [2]

قال صاحب كتاب الأشباه والنظائر : " لو وطئ امرأة وجدها على فراشه ظاناً أنها امرأته فإنه يحد ولو كان أعمى إلا إذا ناداها فأجابته ". [3]

وقال الحنابلة : " وأما إذا ملك أمه أو أخته من الرضاع ووطئها فالصحيح من المذهب أنه لا حد عليه . والوجه الثاني عليه الحد ".[4]

القول الثاني :-

أنه لا حد على من وطئ جاهلاً بالفعل عند جمهور العلماء[5] صاحبي أبـو حنفية والمالكية والشافعية والحنابلة وبالتالي فليس عليه مسؤولية جنائية توجـــب عليه حد الزنا ولكن يثبت في ذمته المهر بمجرد الدخول.

---

(١) الطحاوي ، مختصر اختلاف العلماء ، مرجع سابق ، ج٣ ص٢٩٦

(٢) ابن عابدين ، رد المحتار ، مرجع سابق ، ج٦ ص٣٢-٣٣

(٣) ابن نجيم ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص١٨٧

(٤) المرداوي ، الإنصاف ، مرجع سابق ، ج١٠ ص١٨٤.

(٥) البغدادي القاضي عبد الوهاب بن نصـــر ، الإشراف على نكت مسائل الخلاف ، تحقيق الحبيب بن طاهر ، ١٤٢٠هـ ، ط١ ، دار ابن حزم ، ج٢ ص٨٥٧ ، ابن جزي ، القوانين الفقهية ، مرجع سابق ، ص٣٥٨ ، الخرشي ، مختصر سيد خليل ، مرجع سابق ، ج٤ ص٧٧ ، الإمام الشافعي ، الرسالة ، مرجع سابق ، ص٥٥٩ ، الشيرازي ، المهذب ، مرجع سابق ، ج٥ ص٣٨١ ، الحصني ، القواعد ، مرجع سابق ، ج٢ ص٢٩٠، المرداوي ، الإنصاف ، مرجع سابق ، ج١٠ ص١٧٠ ، البهوتي ، كشاف القناع ، مرجع سابق ، ج٥ ص٦٥ ، الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ، مرجع سابق ج٦ ص٣٤-٣٦

فقال صاحبا أبي حنيفة فيمن تزوج بامرأة محرمة عليه " يحــــد إذا علــم بتحريمها ". [1]

وقال المالكية : " إذا وطئ محرم منه بملك اليمين عالماً بتحريم ذلك لزمـــه الحد "[2]. وهذا يعني أن غيـــر العالم بالتحريم لا يلزمه الحد وليس عليه مسؤولية جنائية ، وفي هذا قال ابن رشد المالكي :" قال ابن القاسم : كل من وطئ امــرأة بالملك ممن تحرم عليه بالنسب وتعتق عليه بالملك مثل البنت والأم والأخت والجدة وما أشبهها عالماً بالتحريم فإني أرى أن يقام عليه الحد .. إلا أن يعذر بالجهالة فإن عذر بالجهالة فإنه يدرأ عنه الحد " . [3]

وقال صاحب كتاب " المبسوط" ولو أن أخوين تزوجا أختين فـــأدخلت امرأة كل واحد منهما على أخيه فوطئها فعلى كل واحد من الواطئين مهر مثــل الموطوءة وعليها العدة ولا يطأ واحد منهما امرأته حتى تحيض ثلاث حيــض لأن كل واحد منهما وطئ امرأة أخيه بشبهة وقضى علي رضي الله عنه في الـــوطء بالشبهة بسقوط الحد ووجوب مهر المثل على الواطئ والعدة على الموطوءة".[4]

وقال الإمام الشافعي رحمه الله " قلت المرأة تبلغها وفاة زوجها فتعتـــد ثم تتزوج ويدخل بها الزوج لها الصداق وعليها العدة ، والولد لاحق ولا حد علــى واحد منهما ويفرق بينهما ولا يتوارثان ، وتكون الفرقة فسخاً بلا طـــلاق ... ولهذا أشباه مثل المرأة تنكح في عدتها ".[5]

---

(١) الطحاوي ، مختصر اختلاف العلماء ، مرجع سابق ، ج٣ ص٢٩٦، والصحابيان هما أبو يوسف ومحمد رحمهما الله

(٢) البغدادي ، الإشراف على نكت مسائل الخلاف ، مرجع سابق ، ج٢ ص٨٦٩

(٣) أبي الوليد محمد بن رشد ، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجه ، ١٤٠٦هـــ ، ط١ ، دار الغرب الإسلامي ، ج١٦ ص٣٠٩

(٤) السرخسي ، كتاب المبسوط ، ط٣ ، دار المعرفة ، بيـــروت ، ج١٧ ص٣٠٣

(٥) ابن نجيم ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص١٨٧

وقال ابن قدامة رحمه الله : " وسواء جهل تحريم الزنا أو تحريم عين المـــرأة مثل أن تزف إليه غيـــر امرأته فيظنها زوجته أو يدفع إليه غيـــر جاريته فيظنـــها جاريته ، أو يجد على فراشه امرأة يحسبها زوجته أو جاريته فيطأها فـــلا حـــد عليه". [1]

وقال :" فإن زفت إليه غيـــر زوجته وقيل هذه زوجتك فوطئها يعتقدهـــا زوجته فلا حد عليه لا نعلم فيه خلافاً وإن لم يقل له هذه زوجتك أو وجد على فراشه امرأة ظنها امرأته أو جاريته فوطئها أو دعا زوجته أو جاريته وجاءته غيرها فظنها المدعوة فوطئها أو اشتبه عليه ذلك لعماه فلا حد عليه ". [2]

ولكن يرى الحنابلة أن من وطئ محرمة عليه بالرضاع ونحوه أن عليه الحـد في إحدى الروايتين عنهم وفي الرواية الأخرى أنه لا حد عليه .

قال ابن قدامة :" وإن اشترى أمه أو أخته من الرضاع ونحوهما ووطئـــهما ..أن عليه حد لأنه حد لا يستباح بحال فوجب الحد بالوطء فيه .. وقال بعـــض أصحابنا لا حد فيه .. فأما إن اشترى ذات محرم من النسب ممن يعتـــق عليـــه ووطئها فعليه الحد لا نعلم فيه خلافاً " [3]

وحجة هذا القول أن الواطئ كان يعتقد الإباحة مما يعذر في مثله ولهـــذا كان وطء الجاهل لامرأة غير زوجته، مثل وطء الأعمى فيما لو قيل هذه زوجتك فكان الجهل في هذه الحالة سبباً لارتفاع المسؤولية الجنائية فلا يقام عليه حد الزنا وإن كان عليه المهر لأنه استحل فرجاً لا يحل له أصلاً ".[4]

---

(١) ابن قدامة ، الكافي ، مرجع سابق ، ج٤ ص٢٠١

(٢) ابن قدامة ، الكافي ، مرجع سابق ، ج١٢ ص٣٤٤

(٣) المرجع السابق ، ج١٢ ص٣٤٤ ، المرداوي ، الإنصاف ، مرجع سابق ، ج١٠ص١٨٣

(٤) ابن قدامة ، الكافي ، مرجع سابق ، ج١٢ ص٣٤٤

الترجيح :-

الراجح –والله أعلم- هو قول الجمهور لأن الجهل بالفعل يعتبر شبهة والشبهة يدرأ بها حد الزنا عن الفاعل ، فترتفع عنه المسؤولية الجنائية بإقامة الحد عليه ، ويبقى في ذمته مهر المرأة لاستحلاله فرجها فكأنها كانت حلالاً ، لكن يفرق بينه وبينها لثبوت تحريمها عليه بعد علمه بأنها محرمة عليه ، ولهذا ترتفع عنه المسؤولية الجنائية ويصبح عليه مسؤولية مالية فقط وهي المهر دون إقامة حد الزنا.

٢- أثر الجهل بفعل شرب الخمر على المسؤولية الجنائية .-

فالجهل في هذه الصورة يكون بالفعل ذاته فالفاعل لا يعلم أن هذا المشروب خمراً مع أنه يعلم تحريم الخمر فهل عليه مسؤولية جنائية أم لا ، اختلف أهل العلم في ذلك إلى قولين :-

القول الأول :

أن الجاهل بكون المشروب خمراً لا تقبل دعواه وبالتالي لا ترتفع عنه المسؤولية الجنائية ويقام عليه حد شرب الخمر وإلى هذا القول ذهب الحنفية.[1]

فقد جاء في الفتاوى الهندية : " ولو قال ظننتها لبناً أو لا أعلم أنها خمر لم تقبل دعواه " .[2]

ولعل مستند هذا القول أن اشتباه الخمر بغيرها مستبعد فلا تخلو من قرينة تميزها عن غيرها من رائحة أو لون .

(١) نظام وجماعة من علماء الهند ، الفتاوى الهندية في مذهب الإمام أبو حنيفة ، (د.ت) ، ط٤ ، دار إحياء التراث العربي ، ج٢ ص١٥٩

(٢) المرجع السابق ، ، ج٢ ص١٥٩

القول الثاني :-

أن من شرب خمرا جاهلا بأنها خمر فلا حد عليه وهذا يدل على أنه ترتفع عنه المسؤولية الجنائية وإلى هذا القول ذهب المالكية[1] والشافعية[2] والحنابلة [3] .

قال صاحب كتاب عقد الجواهر الثمينة : " ومن شرب المسكر على ظن أنه شراب آخر فلا حد عليه ". [4]

وقال الماوردي: " وجوب حده – أي الخمر - بعد شربه معتبر بأربعة شروط أحدها أن يعلم أن الشراب مسكر فإن لم يعلم فلا حد عليه ".[5]

وقال ابن قدامة: " إن الحد إنما يلزم من شربها عالما أن كثيرها يسكر فأما غيره فلا حد عليه ". [6]

وقال البهوتي : " وإذا شربه -أي المسكر- المسلم، أو شرب ما خلط به ولم يستهلك فيه، أو أكل عجينا لت به[7] مختارا عالما أن كثيره يسكر فعليه الحد".[8]

---

(١) ابن جزي ، القوانين الفقهية ، مرجع سابق ، ص٣٦٦ ، ابن شاس ، عقد الجواهر الثمينة ، مرجع سابق، ج٣ص٣٤٨ ، الخرشي ، مختصر السيد خليل ، مرجع سابق ج٨ ص١٠٨ ، الدسوقي محمد عرفة ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير على خليل ، المكتبة التجارية الكبرى ، ج٤ ص٣١٣

(٢) الماوردي ، الحاوي الكبير ، ج١٣ ص٤٠٨ ، النووي ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، مرجع سابق، ج١٠ ص١٧ ، الرملي ، نهاية المحتاج ، مرجع سابق ، ج٨ص١٣ ، الأنصاري ، شرح روض الطالب ، مرجع سابق ، ج٤ص١٥٩

(٣) ابن قدامة ، المغني، مرجع سابق، ج١٢ ص٥٠١، المرداوي ، الإنصاف، مرجع سابق، ج١٠ص١٧٠

(٤) ابن شاس ، عقد الجواهر الثمينة ، مرجع سابق ج٣ ص٣٤٨

(٥) الماوردي ، الحاوي الكبير ، مرجع سابق ، ج١٣ص٤٠٨

(٦) ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج١٢ ص٥٠

(٧) لت به: خلط به.

(٨) البهوتي، الروض المربع ، مرجع سابق ، ص٥٠٩

وحجة هذا القول أن من شرب ما يظنه غير خمر لم يكن قاصداً لارتكاب المعصية فترتفع عنه المسؤولية لانعدام القصد الجنائي ولذا قالوا لا حد عليه ولا عقوبة .

الترجيح :-

يترجح قول الجمهور في أنه لا مسؤولية جنائية على من شرب الخمر جاهلاً بأنه قد تخمر ، وذلك لأن الفعل هنا خال من القصد الجنائي وهو قصد شرب المحرم ، فكان جهله سبباً لارتفاع المسؤولية الجنائية وبالتالي ارتفاع الحد فالجهل بأن هذا المشروب محرم بعينة يعتبر شبهة والحدود تدرأ بالشبهات كما سبق وأن قررنا استناداً لكلام أهل العلم في ذلك والأدلة الواردة التي بنى عليه العلماء آراءهم ومن أهمها قول الله عز وجل: ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾.[1]

وشارب الخمر معتقداً بأنها حلال هذا هو وسعه.

كما يستدل على ذلك بقول النبي ﷺ : (ادرأو الحدود بالشبهات). [2]

وشرب الخمر حد خالص لله تعالى فيكون الأولى درء هذا الحد لأن حقوق الله عز وجل مبنية على المسامحة ، فترتفع المسؤولية الجنائية تماماً عن شارب الخمر جاهلاً بأنها خمر .

٣- أثر الجهل بفعل القتل أو الإيذاء على المسؤولية الجنائية .-

تطرق العلماء رحمهم الله لفعل القتل أو الإيذاء ممن يكون جاهلاً بتحريم هذا الفعل وذكروا في ذلك عدة أمثلة من أهمها ما يلي :-

---

(١) سورة البقرة ، الآية : ٢٨٦

(٢) سبق تخريجه

المثال الأول : أن يقوم أحد الورثة بقتل قاتل مورثهم جاهلاً بأن الورثة قد تنازلوا وظاناً أن فعله هذا وقع حلالاً بقتل القاتل. (١)

المثال الثاني : أن يرمي مسلم مسلماً في صفوف الكفار ، جاهلاً بأنه مسلم ، وظاناً أن فعله وقع على كافر ، قاصداً قتل الكافر بينما هو قتل مسلماً. (٢)

المثال الثالث : من وكل باستيفاء القصاص فقتل القاتل جاهلاً بعفو الموكل ظاناً أن القصاص هنا وقع حلالاً باستحقاق القاتل للقتل. (٣)

المثال الرابع : أن يرمي الشخص صيداً فيقتل إنساناً جاهلاً بفعل القتل لأنه كان يظنه صيداً. (٤)

المثال الخامس : أن يبني الإنسان جداراً مائلاً أو يحفر بئراً في الشارع فيسقط فيها شخص فيموت دون أن يقصد الفاعل قتل المقتول لأنه يجهل سقوطه فيها. (٥)

المثال السادس : إذا قتل الطبيب المريض جاهلاً فهل فعله هذا يعتبر مؤثراً في المسؤولية الجنائية . (٦)

المثال السابع : إذا أدب الرجل زوجته أو المعلم تلميذه أو الأب ولده ، فأدى ذلك إلى أذاهم جاهلاً فهل عليه مسؤولية جنائية؟ . (٧)

---

(١) ابن نجيم ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص٣٠٥

(٢) البهوتي ، الروض المربع ، مرجع سابق ، ص٤٨٣

(٣) النووي ، روضة الطالبين ، مرجع سابق ، ج٩ ص٢٤٨

(٤) ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج١١ ص٤٦٤

(٥) السرخسي ، المبسوط ، مرجع سابق ، ج٢٧ ص٨-٩

(٦) الأميـر ، مسائل لا يعذر فيها بالجهل ، مرجع سابق ، ص٤٦

(٧) قلعة جي ، موسوعة فقه ابن تيمية ، مرجع سابق ، ج١ ص٣٩١

المثال الثامن : وقد ألحق بعض العلماء جهل الباغي عند إتلافه للأنفس والأموال . [١]

وقد ذهب العلماء في ذلك إلى قولين :-

القول الأول : -

أن من قتل أو قام بإيذاء بعض الأشخاص جاهلاً بأن فعله هذا محرماً وموجباً للقصاص فإنه يعذر في ذلك وترتفع عنه المسؤولية الجنائية وليس عليه قصاص وقد ذهب إلى ذلك جمهور العلماء من الحنفية[٢] والمالكية[٣] والشافعية[٤] والحنابلة[٥].

قال صاحب كتاب الأشباه والنظائر: " فيمن قتل القاتل عمداً مع أن بعض الورثة قد عفا: "إذا عفا بعض الورثة عن القاتل عمداً ثم قتله الباقي إن علم أن عفو البعض يسقط القصاص اقتص منه وإلا فلا ".[٦]

---

(١) أبو زهرة ، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ، مرجع سابق ، ص١٠٢

(٢) ابن نجيم ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص ٣٠٥ ، السكندري ، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام شرح فتح القدير ، ١٣٩٧هـ ، ط٢ ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ج٨ ص١٤٧

(٣) الحطاب ، كتاب مواهب الجليل ، مرجع سابق ، ج٦ ص٣٢١ ، المواق ، محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري ، التاج والإكليل ، لمختصر خليل ، هامش كتاب مواكب الجليل ، ١٣٩٨هـ ، ط٢ ، ج٦ ص٣٢١ ، الأمير ، مسائل لا يعذر فيها بالجهل على مذهب الإمام مالك ، مرجع سابق ، ص٤٦

(٤) النووي ، روضة الطالبين ، مرجع سابق ، ج٩ ص٢٤٨ ، الأنصاري ، شرح روض الطالب ، مرجع سابق ، ج٨ ص٤٥ ، الحصني ، القواعد ، مرجع سابق ، ج٢ ص٣٠٠ ، الشيرازي ، المهذب ، مرجع سابق ، ج٥ ص٧٢

(٥) البهوتي ، الروض المربع،مرجع سابق، ص٤٨٣، ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج١٢ ص٩٤-٩٥.

(٦) ابن نجيم ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص٣٠٥ .

وقال صاحب كتاب شرح فتح القدير : " والخطأ على نوعين خطـــأ في القصد وهو أن يرمي شخصا يظنه صيدا فإذا هو آدمي أو يظنه حربيا فإذا هـــو مسلم وخطأ في الفعل وهو أن يرمي غرضا فيصيب أدميا موجب ذلك الكفـــارة والدية على العاقلة ".[1]

وقال صاحب كتاب المبسوط : وإذا وضع الرجل في الطريق حجرا أو بنى فيه بناء أو أخرج من حائطه جذعا أو صخرة شـــاهقة في الطريـــق أو أشـــرع كنيفا[2] أو حياضا[3] أو ميزابا[4] أو وضع في الطريق جذعا فهو ضامن لما أصاب من ذلك لأنه متسبب لهلاك ما تلف ما أحدثه وهو متعد في هذا التسبب فإنـــه أحدث في الطريق ما يتضرر به المارة ويحول بينهم وبين المرور في الطريق الـــذي هو حقهم ووجوب الضمان لصيانة دم المكلف عن الهدر فإذا أمكن إيجابه علـــى المسبب لكونه متعديا في تسببه وإن لم يكن قاتلا في الحقيقة حتى لا نلزمه الكفارة عندنا".[5]

وقال : " فإن عثر بما أحدث في الطريق رجل فوقع على رجل آخر فمات فالضمان على الذي أحدثه في الطريق لأنه بمنـــزلة الدافع لمن يعثر بمـــا أحدثـــه فكان دفعه بيده على غيره فلا ضمان على الذي عثر به لأنه مدفـــوع في هـــذه الحالة والمدفوع كالآلة له ".[6]

---

(١) ابن الهمام ، شرح فتح القدير ، مرجع سابق ، ج٩ ص١٤٧

(٢) ما يوضع بجوار الدار ويجمع فيه الماء (الفيروز أبادي ، القاموس المحيط ، مرجع سابق ،ج ٣ ص١٩٩).

(٣) جمع حوض ، وهو مكان لجمع الماء (الفيروز أبادي ، القاموس المحيط ، مرجع سابق ، ج٢ ص٢٤١).

(٤) أصلها من ماز الأذى في الطريق أي نحاه عن الطريق وأزاله ، وينقل به الماء من مكان إلى مكان آخر (مجمع اللغة العربية ، مرجع سابق ، ج٢ ص٩٢٩ ، وابن منظور ، لسان العرب ، ج٧ ص٢٩٠).

(٥) السرخسي ، المبسوط ، مرجع سابق ، ج٢٧ ص٦

(٦) المرجع السابق ، ج٢٧ ص٦ .

وقال : " وإذا مال حائط الرجل أو هوى فوق موقع على الطريق الأعظم فقتل إنسانا على صاحبه لأنه لم يوجد منه صنع هو تعد فإنه وضع البناء في ملكه فلا يكون متعديا هذا إذا كان بناء الحائط مستويا فإن كان بناه في الأصل مائلا إلى الطريق فهو ضامن".[1]

فالأحناف هنا يرون أن صاحب الحائط هو المتسبب في القتل ولذا يوجبون عليه الضمان وهو الدية ويلزمونه بالكفارة ولا القصاص لأنه ليس قتلا عمدا ".[2]

وقال الإمام مالك :" والحائط المخوف إذا أشهد على ربه ثم عطب به أحد فهو ضامن وإن لم يشهد به عليه لم يضمن وإن كان مخوفا ".[3]

وقال ابن رشد :" من مات من سقي طبيب أو ختن الحجام أو تقليعة ضرس لم يضمناه إن لم يخطئا في فعلهما إلا أن ينهاهما الحاكم ... وما كان بخطأ في فعله كسقيه ما لا يوافق المرض أو تزل يد الخائن أو يقلع غير الضرس المأمور بها فإن كان من أهل المعرفة و لم يغر من نفسه فذلك خطأ تحمل عاقلته الثلث فصاعدا ، وإن غرمن نفسه عوقب بالضرب والسجن وفي كون أرش الجناية على العاقلة أو في ماله قولان "[4]

وقال في مسائل لا يعذر فيها بالجهل على مذهب الإمام مالك شارحا الألفية: "الطبيب لا يعذر بجهله لكن إن تعمد الضرر اقتص منه وإن قصد النفع فضر ضمن في ماله ولا شيء على عاقلته ". [5]

---

(١) السرخسي ، المبسوط ، مرجع سابق ، ج٢٧ ص٨-٩

(٢) المرجع السابق ، ج٢٧ ص٦ .

(٣) المغربي محمد بن عبد الرحمن المعروف بالحطاب ، كتاب مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، ١٣٩٨هـ ، ط٢ ، ج٦ ص٣٢١

(٤) المواق ، ، التاج والإكليل ، لمختصر خليل ، مرجع سابق ، ج٦ ص٣٢١.

(٥) الأمير ، مسائل لا يعذر فيها بالجهل على مذهب الإمام مالك ، مرجع سابق ، ص٤٦.

فالطبيب ليس عليه مسؤولية جنائية ، ولا يقام عليه الحد ما لم يكن ليس من أهل الطب وهو الجاهل أصلا بالطب ، ويسميه العلماء المتطبب فإنه عليه مسؤولية جنائية ؛ لأنه تعمد القتل أو الإيذاء[1]، والدليل على ذلك قول النبي ﷺ: (من تطبب ولا يعلم منه طب فهو ضامن). [2]

وأما الشافعية فالمذهب المنصوص عندهم أنه لا قصاص على الوكيل إذا اقتص من القاتل جاهلا بعفو الموكل. [3]

وأما الحنابلة فقد قال البهوتي: " ومن قتل بصف كفار من ظنه حربيا فبان مسلما أو رمى كفارا تترسوا بمسلم وخيف علينا إن لم نرمهم و لم يقصده فقتله فعليه الكفارة فقط لقوله تعالى : ﴿ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ﴾[4] ، و لم يذكر الدية ". [5]

وقال ابن قدامة :" وإذا بنى في ملكه حائطا مائلا إلى الطريق أو إلى ملك غيره فتلف به شيء أو سقط على شيء فأتلفه ضمنه لأنه متعد بذلك .. وإن بناه

---

(١) الشنقيطي محمد بن محمد المختار بن أحمد مزيد الجكني ، أحكام الجراحة الطبية ، رسالة دكتوراه منشورة ، ١٤١٥هـ ، ط٢ ، مكتبة الصحابة ، الشارقة ، الإمارات العربية المتحدة ، ص٤٨٢، الرفاعي مأمون وجيه أحمد، أسباب رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير غير منشورة، ١٩٩١م، الجامعة الأردنية، كلية الدراسات العليا قسم الدراسات العليا لعلوم الشريعة والحقوق السياسية.

(٢) رواه أبو داود برقم ٤٥٨٦ في باب: فيمن تطبب ولا يعلم منه طب ص ٦٤٨، ورواه النسائي برقم ٤٨٣٤في باب: دية جنين المرأة، ص٦٦٦

(٣) النووي ، روضة الطالبين ، مرجع سابق ، ج٩ ص٢٤٨ ، الأنصاري ، شرح روض الطالب ، مرجع سابق ، ج ٨ ص٤٥ ، الحصني ، القواعد ، مرجع سابق ، ج٢ ص٣٠٠ ، الشيرازي ، المهذب ، مرجع سابق ، ج٥ ص٧٢

(٤) سورة النساء ، الآية:٩٢

(٥) البهوتي ، الروض المربع ، مرجع سابق ، ص٤٨٣

في ملكه مستويا أو مائلا إلى ملكه فسقط من غيـــر استهدام ولا ميل فلا ضمان على صاحبه فيما تلف به لأنه لم يتعد ببنائه ولا حصل منه تفريط بإبقائه".[1]

وقال متحدثا عن الخطأ وهو ما نعني به الجهل بالفعل هنا أن الخطــــأ أن يفعل فعلا لا يريد به إصابة المقتول فيصيبه ويقتله مثل أن يرمي صيدا أو هدفـــا فيصيب إنسانا فيقتله ... فهذا الضرب من الخطأ تجب به الدية علـــى العاقلــة والكفارة في مال القاتل بغيـــر خلاف نعلمه ".[2]

وقال :" وإن قصد فعلا محرما فقتل آدميا مثل أن يقصد قتل بهيمة أو آدميا معصوما فيصيب غيره فيقتله فهو خطأ أيضا لأنه لم يقصد قتله ". [3]

وحجتهم في هذا أن الله عز وجل قد أوجب الدية والكفارة في قوله تعالى. ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا ۚ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟ ۚ ﴾[4] .

ولا قصاص في مثل هذا لأن الله تعالى أوجب به الدية و لم يذكر قصاصـــا وقد قال النبي ﷺ : (رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه).[5]

ولأنه لم يوجب القصاص في عمد الخطأ وفي الخطأ أولى ". [6]

وقال : " إذا سقط رجل في بئر فسقط عليه آخر فقتله فعليه ضمان لأنـــه قتله فضمنه كما لو رمى عليه حجرا .. وإن وقع خطأ فالدية على عاقلته مخففــة.

---

(١) ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج١٢ ص ٩٤-٩٥

(٢) ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج١١ ص٤٦٤

(٣) المرجع السابق ، ج١١ ص٤٦٤

(٤) سورة النساء ، الآية : ٩٢

(٥) سبق تخريجه

(٦) ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج١١ص٤٦٤.

.. وقد روى على بن رباح اللخمي[1] أن رجلا كان يقود أعمى فوقعا في بئر فخر البصير ووقع الأعمى فوق البصير فقتله فقضى عمر بعقل البصير على الأعمى". [2]

وأما الحنابلة فلا يجب عندهم قصاص الوكيل إذا اقتص جاهلا بعفو الموكل في أحد الروايتين ، ولا يضمن المؤدب في التأديب ، قال ابن قدامة رحمه الله : " وليس على الزوج ضمان الزوجة إذا تلفت من التأديب المشروع في النشوز ولا على المعلم إذا أدب صبيه الأدب المشروع " [3]

القول الثاني :-

أن من قتل جاهلا بفعل القتل أو الإيذاء فعليه القصاص أي أنه لا يعفى من المسؤولية الجنائية في بعض الصفات السابقة وهو القول الثاني للشافعية وأحد الروايتين للحنابلة . [4]

قال السيوطي رحمه الله : " إذا بادر أحد الأولياء فقتل الجاني بعد عفو بعض الأولياء جاهلا به فإن الأظهر وجوب القصاص عليه ". [5]

وقال ابن قدامة رحمه الله : " وإن أقام الإمام الحد في شدة حر أو برد أو ألزم إنسانا الختان في ذلك فهل يضمن ما تلف ؟ يحتمل وجهين ". [6]

---

(١) هو علي بن رباح بن قصير اللخمي من الثقات مات سنة بضع عشرة ومائة (ابن حجر ، تقريب التهذيب ، مرجع سابق ، ص٤٠١) .

(٢) ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج١٢ ص ٨٤-٨٥ ، والحديث رواه ابن أبي شيبة في باب القوم يدفع بعضهم بعضا في المصنف ج٩ ص٤٠٢ ، والبيهقي في باب ما ورد في البئر من كتاب الديات في السنن الكبرى ، ج٨ ص١١٢

(٣) البهوتي الروض المربع ، مرجع سابق ، ص٤٨٨ ، ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج١٢ ص ٥٣.

(٤) السيوطي ، الأشباه والنظائر، مرجع سابق ، ص٣٥٥، ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج١٢ص٥٣٠.

(٥) السيوطي ، الأشباه والنظائر ، مرجع سابق ، ص٣٥٥

(٦) ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج١٢ ص٥٣٠.

الترجيح:

الراجح – والله أعلم- قول جمهور العلماء رحمهم الله وهو أن من قتل جاهلا بفعل القتل سواء ظن المقتول صيدا أو مباح الدم أو تسبب في قتل إنسان بسقوط حائط بيته عليه أو بحفر بئر في الشارع أو نحو ذلك فإنه قتل خطأ وفيه الدية وذلك لسببين رئيسين :-

السبب الأول :

أن دماء المسلمين معصومة لقوله سبحانه وتعالى : ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا ﴾ [1]

ولقوله ﷺ : (لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث النفس والثيب الزاني والتارك لدينه المفارق للجماعة). [2]

ولذلك كانت حقوق الآدمي لا تسقط لأنها محفوظة بحفظ الإسلام لها.

السبب الثاني :-

أن من تسبب في فعل القتل جاهلا فإنه يكون قد قتل خطأ لعدم توفر القصد الجنائي لديه وبالتالي ترتفع عنه المسؤولية الجنائية فلا يقتل مع بقاء الدية في ذمته وعلى عاقلته[3] لبقاء حقوق الآدميين ما لم يعفون عن تلك الدية.

---

(١) سورة النساء ، الآية : ٩٢

(٢) رواه البخاري برقم ٦٨٧٨ ص١٤٥١ في كتاب الديات ، ومسلم برقم ١٦٧٦ في باب ما يباح به دم المسلم ، ص ١٩٩

(٣) العاقلة هم : من يحمل الدية وهم العصبات من الأقارب (ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج١٢ ص١٣٩)

المبحث الثاني:
أثر الجهل على المسؤولية الجنائية في القانون

وفيه تمهيد ومطلبان :

المطلب الأول : أثر الجهل بالوقائع المكونة للجريمة على المسؤولية الجنائية

المطلب الثاني : أثر الجهل بمعرفة القانون على المسؤولية الجنائية

تمهيد

تتكون الجريمة في القانون الوضعي من ثلاثة أركان أساسية هي :-[1]

١- الركن الشرعي . وهو النص الذي يحرم الفعل ويعاقب على إتيانه .

٢- الركن المادي . وهو إتيان الفعل المحظور إما بفعل ما نهي عن فعله أو بترك ما أمـــر بفعله .

٣- الركن المعنوي : وهو القصد الجنائي .

ونظرا لأن الجهل إما أن يكون بمكونات الجريمة وأركانهـــا أو يكـــون في القانون ذاته فسنبين أثر الجهل بذلك على المسؤولية الجنائية بشيء من التفصيل في المطلبين التاليين :-

(١) الدميني ، الجناية ، مرجع سابق ، ص ٤٧ وما بعدها ، نجم محمد صبحي ، قانون العقوبات ، القسم العام " النظرية العامة للجريمة " ، ٢٠٠٠م ، ط١ ، مكتبة دار الثقافة ، عمان ، الأردن ، ص١٩٥

المطلب الأول
أثر الجهل بالوقائع المكونة لأركان الجريمة على المسؤولية الجنائية

يكاد يكون من المسلم به لدى علماء القانون أن الوقائع الجزئيـــة الــتي تتكون منها الجريمة هي ثلاث وقائع تسمى بالعناصر الموضوعية وهي كمايلي:[1]

١- الفعل : ويتمثل في السلوك الإنساني الحركي سواء كان هذا الفعل إيجابيـا عن طريق اقتراف ما هو محرم أو محظور ، أو كان سلبيا بالامتناع عن فعل ما يجب فعله .

٢- النتيجة : وهي الأثــر الخارجي لهذا الفعل فتمثل الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون .

٣- السببية : وهي الرابطة بين الفعل والنتيجة فبواسطتها ينتج عـــن الفعــل تكوين الجريمة .

وهذه المكونات أو العناصر غيــر منحصرة ولها العديد من الجزئيات كما أنها تتطلب أن يكون للجاني قصد جنائي .

وعلى هذا الأساس يختلف أثر الجهل على المسؤولية الجنائية باختلاف رأي القانونيين في دخول العلم في القصد الجنائي .

ولذلك سوف نبين اختلاف العلماء في ذلك ثم نبين تطور أثــر الجـــهل على المسؤولية الجنائية بجهل الوقائع المكونة للجريمة فيما يلي :-

(١) محمود زكي محمد ، آثار الجهل والغلط في المسؤولية الجنائية ، ١٩٦٧م ، دار الفكـــر العربي ، ص١١٧-١١٨

أولا : اختلاف علماء القانون في دخول العلم في القصد الجنائي .-

لقد اتجه العلماء في ذلك إلى اتجاهين :-[1]

الاتجاه الأول: أن العلم داخل في القصد الجنائي على اختلاف بينهم أيضا في هذا العلم حيث وجدت ثلاث نظريات حول العلم باعتباره داخلا في القصد الجنائي نوجزها فيما يلي :-

أ- نظرية العلم المطلق :-

حيث يرى أصحاب هذه النظرية مثل كارل بندنج (K.Binding) وناجلر (naglar) ولانق (Lang) وأتباعهم أن العلم اليقيني الذي يتوافر لدى الجاني لحظة اقترافه الفعل هو العلم الذي يتطلبه القصد الجنائي. فتجعل هذه النظرية العلم أحد عنصري القصد لأن القصد له عنصران أساسيان هما العلم والإرادة وهذا ما أوضحه أوجست فنجر حيث ذهب إلى مساواة الجهل بالقانون والجهل بالوقائع. ونتيجة للانتقادات الني وجهت إلى هذه النظرية ، توجه أصحابها إلى القول بأن جهل الفاعل الذي لا يقوم على تقصير منه أو إهمال أو خطأ ، بحيث لم يكن في استطاعته العلم بأن فعله غير مشروع نهائيا هو الذي يعدم قصده ومسئوليته الجنائية أما إذا كان جهله تقصيريا أي إذا كان باستطاعته العلم بعدم المشروعية لو أنه بذل جهدا عاديا فإن مسئوليته العمدية فقط هي الني تنتفي ويمكن مساءلته عن جريمة الخطيئة إذا كان القانون يعاقب على هذا الفعل باعتباره جريمة غير عمدية. ثم انتقدت هذه النظرية بعد ذلك ، فذهب أنصارها للقول أنه يتعين على الشارع أن يضع قاعدة عامة تقتضي بالعقاب المخفف على كل جريمة عمدية في أصلها إذا لم يتوافر لدى مرتكبها العلم بالقانون ، ولكن كان ذلك في إمكانه.[2]

---

(١) الحسناوي أحمد محمد ، العلم بالقانون الجنائي ، ١٩٩٠م ، ط١ ، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان، ليبيا ، ص٢٠-٣٠

(٢) عبد الصمد محمد وجدي ، الاعتذار بالجهل بالقانون ، ١٩٧٢-١٩٧٣م ، ط١ ، عالم الكتب ، القاهرة ، ص٩٦٣ ، الحسناوي ، العلم بالقانون الجنائي ، مرجع سابق ، ص١٦-١٩

ب- نظرية العلم المقيد :-

وهي تعتبـــر العلم أحد عناصر القصد الجنائي أيضا ، ويعرف مســـــتجر هذه النظرية بقوله : " يظل القصد الجنائي متوافرا إذا استند انتفاء العلم بالصفـــة غيـــر المشروعة للفعل إلى فكرة غيـــر صحيحة في أصلها عن المشروع وغيـــــر المشروع ".

وحجة هذه النظرية أن الأصل توافر العلم بالصفة الإجرامية ، وتلك نتيجة حتمية تستخلص من فكرة القصد الجنائي ذاتها ، ولكن الجهل بهـــذه الصفـــة لا ينفي القصد إذا كان القانون لا يقرر هذا الجهل.

فهم بذلك يهملون رأي الجاني إذا كان جهله بالصفة غيـــر المشـــــروعة معتقدا بأن ما يفعله مشروع إذا كان هذا الرأي مقابل ما يراه القـــانون الـــذي يوجب على الأشخاص العلم بالقانون الجنائي علما صحيحا فعليا. [١]

ومن الملاحظ أن هذه النظرية تقيم القصد الجنائي على أفكار مستمدة من الخطأ غيـــر العمدي وبالتالي تخلط بين القصد والخطأ وتجعل الفصــــل بينـــهما غيـــر ممكن .

ج- نظرية الالتزام بالعلم بالقانون :-

وقد ذكر بعض العلماء أن لهذه النظرية أساسا تاريخيا قديمـــا يرجـــع إلى القانون الروماني فيقول مومسن إن هذه القاعدة في القانون الخاص كانت تقتضي أن الشخص الذي كان مندمجا في الأعمال يقع على عاتقه الالتزام بالعلم بقوانـــين الدولة بحيث إذا خالف أي نص فإنه يلتزم بالآثار التي ترتب على هذه المخالفـــة حتى لو ثبت جهله الواقعي لهذا القانون ، إذا بجهله هذا يعتبـــر قد خالف التزامه بالعلم .

---

(١) الحسناوي ، العلم بالقانون الجنائي ، مرجع سابق ، ص٢٠-٢٣ ، عبد الصمد ، الاعتذار بالجهل بالقانون ،مرجع سابق ، ص٩٦٣

وفي القرن السابع عشر نادى بهذه النظرية أحد الشراح الإيطاليين وهـــو (كريماني) وقيل مانسيني بقولهم إن كل مواطن واجب عليه بأن يبذل كل مـــا في وسعه لمعرفة القوانين والإحاطة بماهية أحكامها .

أما في العصـــر الحالي فقد أيد هذه النظرية ديولوجو كتبرير لوجود قاعدة عدم جواز الاعتذار بجهل القانون الجنائي وتبعه في ذلك اتجاه القوانـــين العربيـــة المعاصرة ويقتضي ذلك بذل الشخص لكل الجهود الممكنة وســـلوك كـــل مـــا يستطيع من السبل للإحاطة بالقانون ثم الالتزام بهذا القانون . [1]

ومن الملاحظ أن هذه النظريات الثلاث لا تجعل الجهل بمكونات الجريمة إذا قصد الجاني ارتكاب الفعل سببا في ارتفاع المسؤولية إلا إذا لم يمكن للفـــاعل أن يعلم القانون ، إذا كان ذلك في غيـــر إمكانه حسب النظرية الأولى ، وإذا كـــان الجهل غيـــر مصادم لما يدل عليه القانون كما في النظرية الثاني أما النظرية الثالثة فترى لزوم علم الأشخاص بالقانون ولا تأثير لادعائهم الجهل علـــى المســـؤولية الجنائية ما لم يكن الشخص قد بذل كل ما يسعه القيام به ليحيط بحكم القـــانون فانتهى إلى أنه يبيح له فعله حسب تفكيره فإذا فعل ذلك معتقدا أنه مباح فـــإن القصد الجنائي يعد غيـــر متوافر لديه . [2]

(١) الحسناوي ، العلم بالقانون الجنائي ، مرجع سابق ، ص٢٣-٣٠.

(٢) المرجع السابق ، ص٢٠-٣٠

الاتجاه الثاني : أن العلم غيـــر داخل في القصد الجنائي وتنقسم هذه النظريات إلى ما يلي :

أ- نظرية العلم بدلالة الفعل :- (١)

ويرجع العلماء ظهور هذه النظرية إلى عام ١٨٩٨م على يد العالم بــورد حيث يرى أن وجود قاعدة عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون الجنائي تســتند إلى المصلحة العامة دون أي استثناء ولو كان بسبب البيئة الاجتماعية التي يعيـش فيها الشخص .

وفي سنة ١٩١١م نادى العالم فرانز فون ليزت (F Vonliset) بهذه النظريـــة حيث قال : " إن علم الجاني بأن القانون الوضعي يجرم فعله أمر لا تتطلبه فكـــرة القصد الجنائي ، ولكن ليس معنى ذلك أن تكون هذه الفكرة مقتصرة على العلم بالوقائع وإرادتها ، بل تتطلب علما بدلالة خاصة لذلك الفعل فيكفي أن يعلـــم الشخص دلالة الفعل على مساس الحقوق غيـــر المشروعة حتى لو لم يعلم نـــص القانون الذي يحرم ذلك الفعل ، وهذا كاف لتحمل الشخص المسؤولية الجنائية ، ودليل على توافـــر القصد الجنائي لأن العلم خارج عن القصد الجنائي .

وهناك رأي آخر قال به سيمون (Simon) وتقوم فكرته على ثلاثة عنـــاصر رئيسية هي :-

١- لا مسؤولية بلا خطيئة .
٢- أن الشخص لا يسأل إذا كان جاهلا بالقانون أو واقعا بشـــأنه في غلط ما لم يكن باستطاعته أو من واجبه تفاديه.
٣- أن العلم بالقانون لا يعتبـــر جزءا من القصد الجنائي.

---

(١) الحسناوي ، العلم بالقانون الجنائي ، مرجع سابق ، ص٣١-٣٧ ، عبد الصمد ، الاعتذار بالجهل بالقانون ، مرجع سابق ، ص٩٦٨-٩٦٩

وقد أخذت هولندا بهذه النظرية وأخذ بها بعض علماء المؤتمـــــر الــــدولي للقانون الجنائي المقارن عام ١٩٥٤م.

وأما ماير (Mayr) فيرى أن الركن المعنوي للجريمة يتطلب علم الجـــاني أن فعله مخالف للواجب. فالمخالفة للواجب هي العنصـــر الأساسي للجريمة عمديـــة كانت أو غيـــر عمدية بشرط أن يعلم أن هذا الواجب واجب قانوني .

ب- نظرية استبعاد العلم بالصفة الإجرامية من عناصر القصد الجنائي :- [1]

وترى هذه النظرية أن العلم ليس عنصرا في القصـــد كسابقتها فواضعوها يرون أن طبيعة القصد الجنائي تأبى أن يعد العلم بالقانون من عناصره وقالوا إن قصـــر الحالات العمدية (المسؤولية العمدية) على حالات العلم اليقيني بالصفـــة الإجرامية (القانون) فقط أمـــر يناقض مصلحة المجتمع ولا يكفل التطبيق الشـامل لأحكام القانون.

ولذلك فإنهم يساوون بين العلم واستطاعته فقالوا إنه حين ينتفي العلــــــم الفعلي، ولكن تثبت استطاعته يسأل الجاني مسؤولية عمدية.

وبالتالي تنتفي المسؤولية الجنائية ويبرأ منها إذا لم يكـــن هـــذا العلـــم في استطاعة لانتفاء خطئه ، وذلك لانتفاء القصد لديه.

ج- العلانية الحكمية :- [2]

وهذه لم يعتبرها علماء القانون نظرية مستقلة وأفردها بعضهم في مصـــاف النظريات لأهميتها ، حيث يرى هؤلاء أن العلم مستبعد مـــن عنـــاصر القصـــد الجنائي، لأن القانون ليس من أركان الجريمة ، والعلم المتطلب بتوافـــــر القصـــد الجنائي لا ينصرف لغير أركان الجريمة . فالمسؤولية الجنائية عن الفعــــل يتطلـــب

(١) الحسناوي ، العلم بالقانون الجنائي ، مرجع سابق ، ص٣٧-٤١

(٢) المرجع السابق ، ص٤١-٤٦

سريان القانون على مرتكبيه وهذا السريان مشروط بعلمه به علما فعليا أو علما حكميا مستفادا من العلانية الحكمية للقانون التي ترتبط بنشره في الجريدة الرسمية.

والملاحظة إن هذه النظريات لم يكتب لها التطبيق العملي ، وإن كانت تتفق في أنها لا تتطلب علم الجاني بالنص القانوني الذي يسبغ على فعله الصفة الإجرامية وتكفل بذلك للقصد الجنائي أن يتوافر في حالات يثبت فيها جهل الجاني بالقانون ، فإنها تتطلب العلم بدلالة الفعل كما في النظرية الأولى أو استطاعة العلم في النظرية الثانية أو إعلان القانون حكما كما في الرأي الثالث.

ثانيا : تطور أثر الجهل على المسؤولية الجنائية بجهل الوقائع المكونة للجريمة:ـ

١- أثر الجهل بالوقائع المكونة للجريمة على المسؤولية الجنائية عند الرومان:-

نجد أن فكرة جواز الاعتذار بجهل الوقائع التي تتكون منها الجريمة كانت معروفة لدى الرومان قديما. فقد قال نيرا تيوس إن الوقائع التي تتكون منها الجريمة غير محصورة ولا محددة بل مختلفة ولا تكاد تحصر إلى درجة يستحيل معها القول بأن هناك من يستطيع أن يحيط بها علما تاما مهما بلغ من القدرة والثقافة والخبرة .[١]

وقد مثل الرومان على ذلك بعدة أمثلة نوجزها فيما يلي:-[٢]

أ-إذا تزوجت امرأة برجل آخر معتقدة بوفاة زوجها الأول ثم تبين أنه حي فقد قال بابنيان : إن تلك المرأة لا تعاقب في تلك الحالة بعقوبة جريمة الزنا خصوصا إذا كان اعتقادها بوفاة زوجها يؤيده مرور فترة طولية على غيابه وانتشار الشائعات التي تؤيد وفاته طوال مدة غيابه .

ب-إذا قامت علاقة جنسية بين رجل وامرأة جاهلا أنها من فروعه فلا يعاقب لأن جهله بصفتها يعتبر جهلا بواقعة من وقائع الجريمة .

ج- إذا سرق شخص مال الغير معتقدا أنه مملوكا له وجاهلا بملكية الغير فإنه لا يعاقب لانتفاء قصده السيئ .

كما فرق الرومان بين الجهل بواقعة تعد ركنا أساسيا في الجريمة وبين واقعة ذات صلة بالجريمة ولكن لا تعد ركنا فيها ، مثل قتل رجل لشخص معتقدا أنه رجلا آخر وسب شخص معتقدا أنه شخص آخر وما شابه ذلك فإنه يعاقب

---

(١) محمود محمد زكي ، آثار الجهل والغلط في المسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص٩٢.

(٢) المرجع السابق ، ص٩٢-٩٤.

في الحالتين لأن شخصية المجني عليه لم تكن تمثل واقعة من وقائع الجريمة وبالتالي فإن قصده السيئ يتوافر ويستحق لذلك العقاب .

٢- أثر الجهل بالوقائع المكونة للجريمة على المسؤولية الجنائية في التشريعات المعاصرة :-

سلمت هذه القوانين جميعا بالأحكام العامة للقاعدة السابقة في القانون الروماني لكن هذه القوانين اختلفت في طريقة النص فبعضها أفرد نصا خاصا يقرر فيه صراحة والبعض الآخر انتهج خطة غير مباشرة فلم يفرد لها نصا خاصا بل ترك تقريرها واستظهار أحكامها إلى عملية استنتاج منطقي يقوم بها الفقه والقضاء من القاعدة التشريعية العامة التي تقتضي بأن القصد الجنائي يتكون من الإرادة والعلم بالأركان والعناصر التي ترتكب فيها الجريمة. [1]

وقد انقسمت هذه القوانين في نصها على اعتبار الجهل بمكونات الجريمة رافعا للمسؤولية الجنائية إلى ما يلي :-

أ- القوانين التي لم تنص صراحة على اعتبار الجهل بمكونات الجريمة رافعا للمسؤولية الجنائية :-

هناك بعض القوانين لم تنص في أساسها على اعتبار الجهل بمكونات الجريمة رافعا للمسؤولية الجنائية ومن هذه القوانين القانون الفرنسي والقانون الإسباني، وكذلك القانون الهولندي والبلجيكي والروماني والإنجليزي وقانون الولايات المتحدة الأمريكية والقانون الكندي إضافة إلى القانون الروسي، فهذه القوانين لم تتضمن نصوص تشريعية تنص على ارتفاع المسؤولية الجنائية عن الجاهل بمكونات الجريمة ، ولكن محاكم هذه الدول تأخذ بقاعدة أن الجهل والغلط في الوقائع التي تتكون منها الجريمة ينفي الإثم أو التصور الإجرامي.

---

(١) المرجع السابق ، ص٩٤.

ب-القوانين التي نصت على اعتبار الجهل بمكون الجريمة رافعا للمسـؤولية الجنائية أو مخففا لها :-

١- لم يكن القانون المصري الصادر سنة ١٩٣٧م بأكمل من القانون الفرنسي السابق الإشارة إليه غير أنه قد نص في قانون العقوبات في المادة ٤٨ منه على أن " القصد الجنائي هو توجيه الفاعل إرادته إلى ارتكاب الأمر المكون للجريمة عالما بأركانها القانونية " ثم نص في المادة ٥١ على أنه "ينتفي القصد الجنائي في الجريمة إذا وقع الفعل المكون لها بناء على غلط في واقعة تعد ركنا من أركانها على أن ذلك لا يمنع من عقاب الفاعل على ما يتخلف عن فعله من جريمة غير عمدية أو أية جريمة أخرى " ثم نص في المادة ٥٢ على أنه " إذا جهل المجرم وجود ظرف مشدد للعقاب فلا يسأل عنه " كما نص في المادة ٥٣ على أنه " ليس لأحد أن يحتج بجهله للقانون الجنائي أو تأويله تأويلا خاطئا إلا في الأحوال التالية :-

وذكر منها الجهل بقاعدة مقررة في قانون آخر غير القانون الجنائي متى كانت منصبة على أمر يعد ركنا من الأركان المكونة للجريمة ...) [١]

٢- اعتبر القانون الأردني أن الغلط الواقع على ركن من أركان الجريمة نافيا للقصد الجنائي ، ونص على ذلك في المادة ٨٦ من قانون العقوبات على أنه "يكون الغلط الواقع على فعل مؤلف لجريمة غير مقصودة مانعا للعقاب إذا لم ينتج عن خطأ الفاعل " ونص كذلك على أنه " لا يعاقب كفاعل أو محرض أو متدخل كل من أقدم على الفعل في جريمة مقصودة بعامل غلط مادي واقع على أحد العناصر المكونة للجريمة " [٢]

---

(١) محمود زكي ، آثار الجهل والغلط في المسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص٩٥-٩٦

(٢) نجم ، قانون العقوبات ، مرجع سابق ، ص٢٥٨-٢٥٩

فإذا وقع الغلط في جريمة مقصودة كان مانعا من موانع العقاب أما إذا وقع في جريمة غير مقصودة أي كان ناتجا عن إهمال الفاعل أو قلة احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والأنظمة فإن الغلط هنا لا يعد مانعا من موانع العقاب بل يجعل المسؤولية عن جريمة غير مقصودة . [1]

٣- ونجد أيضا أن القانون الإيطالي قد نص على اعتبار الجهل بمكونات الجريمة مانعا للعقاب حسب المادة رقم ٤٧ من قانون العقوبات الصادر سنة ١٩٣٠م، تحت عنوان الغلط في الواقع وجاء فيه أن " الغلط المنصب على الواقعة التي تكون الجريمة يستبعد عقاب الفاعل " ومع ذلك فإن تعلق الأمر بغلط أساسه الخطأ فإن العقاب لا يستبعد إذا كان القانون ينص على الواقعة كجريمة غير عمدية . [2]

٤- وقد نحى القانون السويسري هذا المنحى فنص في المادة ١٩ من قانون عقوباته الصادر سنة ١٩٣٧على أن " من يرتكب فعلا تحت تأثير غلطة في تقدير الوقائع فإنه يعاقب بحسب تقديره إذا كان ذلك في مصلحته ، أما إذا كان يستطيع تفادي هذا الغلط لو أنه بذل الاحتياطات المطلوبة فإنه يعاقب على تقصيره هذا إذا كان القانون يعتبر فعله الخاطئ جريمة من جرائم الإهمال ".[3]

٥- كما نص القانون اليوناني على اعتبار الجهل بمكونات الجريمة مانعا من العقاب إذا لم يكن من الفاعل تقصير حسب المادة رقم ٣٠ من قانون عقوباته الصادر سنة ١٩٥٠م بمناسبة كلامه عن الغلط في الوقائع على أنه " لا يسند فعل لفاعله إذا كان وقت ارتكابه له جاهلا بوجود الوقائع التي يرتكب منها

---

(١) المرجع السابق ، ص٢٦٠

(٢) محمود زكي ، آثار الجهل والغلط في المسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص٩٦

(٣) المرجع السابق ، ص٩٧

" أما إذا كان الجهل بهذه الوقائع يمكن إرجاعه إلى تقصير من فاعله فإن الفعل يسند إليه باعتباره جريمة تقصيرية "، كما نص في الفقرة الثانية من نفس المادة على أنه " كذلك لا تسند إلى الفاعل الظروف القانونية التي تشدد عقوبة الفعل إذا كان يجهل بتوافرها ".

٦- ونجد كثيرا من القوانين الأخرى قد نحت هذا المنحى مثل القانون النمساوي في قانون عقوباته الصادر سنة ١٨٥٢م ، والمعدل بسنة ١٩٣٨م ، وكذا القانون النرويجي في قانون عقوباته الصادر عام ١٩٠٢م ، وكذا القانون البولندي في قانون عقوباته الصادر سنة ١٩٣٢م ، والقانون البلغاري في قانون عقوباته الصادر سنة ١٩٥١م والقانون المجري في قانون عقوباته الصادر سنة ١٩٥٠م.[١]

ومفادها أن إسناد الفعل للفاعل واعتباره جريمة يستلزم العلم بمكونات الجريمة فإذا لم يعلم كان ذلك مانعا من قيام المسؤولية بشرط ألا يكون هناك تقصير أو إهمال من الفاعل ، وإذا كانت النظريات السابقة والقوانين الوضعية قد اتجهت إلى ارتفاع المسؤولية الجنائية عن الفاعل إذا كان يجهل مكونات الجريمة كما أسلفنا ، فإن من جهل النتيجة فأراد نتيجة معينة فوقعت نتيجة أخرى لا يريدها فلا أثر للجهل في هذه الحالة على المسؤولية الجنائية إذا كانت النتيجة داخلة في قصده الاحتمالي أي يتوقعها ويقبلها . وكذا إذا جهل شخص المجني عليه وهو ما يسميه العلماء بالغلط في شخص المجني عليه ، ومثال ذلك أن يطلق الرصاص قاصدا قتل شخص فيقتل شخصا آخر فلا أثر لهذا الجهل على المسؤولية الجنائية لأن شخص المجني عليه لا يغير شيئا في جريمة القتل ، وقد نصت على هذا المادة رقم ٦٦ من قانون العقوبات الأردني وفيها " إذا وقعت الجريمة على غير الشخص المقصود بها عوقب الفاعل كما لو كان اقترف الفعل بحق من كان

---

(١) المرجع السابق ، ص٩٨-١٠٠

يقصده " ونصت كذلك على أن " الخطأ في شخص المجني عليه بسبب خطأ في شخصه أو بسبب خطأ في التصويب يجعل الفاعل مسؤولا عن القتل قصدا إذا قامت لديه نية الضرب أو القتل ". [1]

وأما رابطة السببية فنجد أن القانون الأردني مثلا قرر أنه يكفي لاكتمال الجرم أن توجد بين سلوك الجاني والوفاة مثلا صلة السبب بالمسبب وإن كانت حالة الشخص الحاصلة عليه أعمال العنف استعجلت الوفاة بالنظر إلى المرض ، وهذا تطبيق لقاعدة أن العوامل السابقة للوفاة مثل اعتلال الصحة وعيوب البدن ولو كانت كافية بذاتها لإحداث الوفاة لا تقطع رابطة السببية ، ما دام فعل الجاني قد ترتب عليه حدوثها في زمان أقرب أو مكان مغاير . ولذلك تنص المادة رقم ٣٤٥ من قانون العقوبات الأردني على ما يلي -

" إذا كان الموت أو الإيذاء المرتكبان عن قصد نتيجة أسباب متقدمة جهلها الفاعل وكانت مستقلة عن فعله أو لانضمام سبب منفصل عن فعله تماما عوقب بما يلي :-

١- بالأشغال الشاقة مدة لا تقل عن عشر سنوات إذا كان فعله يستلزم عقوبة الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة .
٢- بتخفيض أي عقوبة مؤقته أخرى حتى نصفها إذا كان فعله يستلزم عقوبة غير الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة ". [2]

ويتضح أن القانون هنا يجعل جهل الفاعل بحال الشخص عند مرضه له تأثير على المسؤولية فيخفف العقاب تبعا لذلك .

ويلاحظ أيضا أن بعض القوانين كالقانون اللبناني مثلا يرفع المسؤولية الجنائية عن من وقع منه الزنا بامرأة إذا كان جاهلا أنها متزوجة أو مطلقة طلاقا

---

(١) نجم ، قانون العقوبات ، مرجع سابق ، ص٢٦١

(٢) المرجع السابق ، ص ٢١١

رجعيا أو حتى شاكا في ذلك والسبب أن القانون يعتبـــر أركان جريمـــة الزنـــا هي:-

أ- وجود عقد زواج صحيح .

ب- فعل مادي وهو الوطء .

ج-القصد الجنائي .

د- منـــزل الزوجية فيشترط أن يزني الزوج في منـــزل الزوجية وأمـــا إذا زنـــا خارجه فلا يعاقب .

ومع أن القانون هنا يعتبـــر أن جهل أي من الرجل والمرأة اللذين وقـــع منهما الزنا رافعا للمسؤولية الجنائية إلا أنه يعتبـــر أن ذلك من مـــتزوجين أمـــا غيـــر المتزوجين فإن مواقعتهما لا يعتبـــرها القانون زنا .[1]

---

(١) النواوي عبد الخالق ، التشريع الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، المكتبة العصرية ، (د،ت) صيدا ، بيـــروت ، ص٢٣

المطلب الثاني : أثر الجهل بمعرفة القانون على المسؤولية الجنائية

من المبادئ الأساسية في التشريع الوضعي الحديث أن كل إنسان يفترض فيه العلم بالقانون الجنائي والقوانين العقابية المكملة له ، وهذا الافتراض وجه لا يقبل إثبات العكس فلا يقبل من أحد أن يحتج بجهله ، سواء كان وطنيا أو أجنبيا مقيما بصفة دائمة أو مؤقتة بإقليم الدولة يعرف لغتها أو يجهلها طبقا للمبدأ المتفق عليه بأن الجهل بالقانون ليس عذرا، ومع وجود بعض الاستثناءات التي سيأتي بيانها. [(١)]

فالنظام الإنجليزي يرى عدم جواز الاعتذار بجهل القانون أمرا أساسيا ومن المبادئ المسلم بها وقد عرفه الإنجليز وطبقوه لديهم تطبيقا صارما أما النظام اللاتيني فإنه من المسلم به عندهم عدم جواز الاعتذار بجهل القانون . [(٢)]

وأساس اتجاه العلماء إلى افتراض العلم بالقانون الجنائي هو ما ذهب إليه العالم الفرنسي روتر (Router) سنة ١٩٦٣م الذي يرى أنه لا جريمة بدون قصد أصلا ولكي تتكامل الجريمة لابد أن يكون الفعل المادي إراديا وأن يكون تحققه مقصودا ، على الرغم من أحكام القانون الجنائي ، فإذا انعدمت تلك الإرادة أو انتفى ذلك القصد فلا مسؤولية ولا عقاب ، ولكنه يرى أن هذا الاتجاه لا يجب الأخذ به إلى الحد الذي يحول دون تطبيقه في حالات يثبت أن الجاني لم يكن يقصد مخالفة القانون والخروج عليه لأنه كان يجهل ذلك القانون .

وأما في العصر الحديث فذهب جارسون (Garcon) إلى أن قاعدة عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون الجنائي لا يمكن تبرير وجودها إلا على أساس

---

(١) بشير جمعة ، الأسباب المسقطة للمسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص٧٣

(٢) خطاب طلبة وهبة ، الجهل بالقانون والغلط فيه ، دراسة مقارنة للنظام الإنجليزي واللاتيني والشريعة الإسلامية ، ١٩٧٩م، دار الفكر العربي ، ص٦-٣١

افتراض علم الكافة بها مبنيا على نشر هذه القوانين مما يعد قرينة إثبات على هذا العلم غير قابلة لإثبات العكس . [1]

فإذا تم نشر القانون في الجريدة الرسمية فإنه يصبح ملزما للجميع الحاكمين والمحكومين ولا يجوز لأحد أن يدعي عدم علمه بالقانون ،ولو كان لا يعلم به فعلا ، وذلك لأن قاعدة عدم جواز الاعتذار بجهل القانون قد أصبحت قاعدة عامة تعترف بها كل النظم القانونية في العالم كله . [2]

ونجد أن القوانين في اعتبارها لتأثير الجهل على المسؤولية الجنائية قد انقسمت قسمين :-

القسم الأول : القوانين التي ترفض تأثير الجهل بالقانون على المسؤولية الجنائية صراحة .-

أ- القانون المصري حيث يقرر هذا الاتجاه حسب دستور عام ١٩٧١م في المادة رقم ١٨٨ التي تقضي بنشر القوانين في الجريدة الرسمية خلال أسبوعين من يوم إصدارها والعمل بها بعد شهر من اليوم التالي لتاريخ نشرها إلا إذا حددت لذلك ميعادا آخر ، وهذا يدل على أن نشر القانون بالجريدة الرسمية ومضى شهر على نشرها يعتبر قرينة لا تقبل الدليل العكسي فلا يعذر أحد بجهل القانون وذلك لعلم كافة الناس بأحكام القانون ، وبالتالي لا ترتفع المسؤولية الجنائية عن من ادعى الجهل بالقانون . [3]

ب- القانون الأردني فقد نص في المادة رقم ٨٥ من قانون العقوبات على أنه " لا يعتبر جهل القانون عذرا لمن يرتكب أي جرم " [4]

(١) الحسناوي ، العلم بالقانون ، مرجع سابق ، ص٥٠-٥١.

(٢) محمد محمد عبد الجواد ، أصول القانون مقارنة بأصول الفقه ، مرجع سابق ، ص١١٨

(٣) عبد الصمد ، الاعتذار بالجهل بالقانون ، مرجع سابق ، ص٩٧٢

(٤) نجم ، قانون العقوبات ، مرجع سابق ، ص٢٦١

ج- القانون الليبي فقد نص في مادته الثالثة على أنه " لا يحتج بالجهل بالقانون الجنائي تبريرا للفعل ". (١)

وترى تلك القوانين أن افتراض العلم بالقانون يستلزم العلم بالقوانين المكملة له ويتعين أن يكون العلم بالقانون علما صحيحا ، أي يكون الأشخاص يعلمون تفسير القانون تفسيرا صحيحا ودقيقا للنص الذي خولفت أحكامه. وبالتالي فليس من حق المتهم أن يدعي أنه ارتكب الفعل معتقدا أن القانون يفسر على نحو يباح به هذا الفعل . (٢)

وقد استثنت القوانين الوضعية بعض الحالات التي يؤدي الجهل بالقانون عند حدوثها إلى ارتفاع المسؤولية الجنائية ، وذلك إذا وجدت قوة قاهرة تمنع من العلم بالقانون ، وفي هذه الحالة يستحيل على من وقع تحت هذه القوة أن يعلم بالقانون ، وبالتالي ينتفي القصد الجنائي تبعا لانتفاء العلم ، وكذا إذا قدم أجنبي إلى بلد وجهل القانون الجنائي في قوانين بعض البلدان وقد مثلوا لذلك بأمثلة منها:-

١- إذا احتل العدو إقليما من الأقاليم ، فإن السكان في حالة مخالفتهم بعض القوانين التي لا سبيل لهم إلى معرفتها فإنه ينتفي قصدهم الجنائي ، وبالتالي ترتفع عنهم المسؤولية الجنائية . (٣)

٢- إذا وجد أشخاص في قلعة محاصرة أو جزيرة محصورة أثناء الحرب .

ففي القانون الليبي مثلا نجد أن القانون ينص على أنه لا يمكن الاحتجاج بالجهل بالقانون كما نصت على ذلك المادة الثالثة من قانون العقوبات حيث تنص على أنه " لا يحتج بالجهل بالقانون الجنائي تبريرا للفعل " وقد استثنى من

---

(١) الحسناوي ، العلم بالقانون الجنائي ، مرجع سابق ، ص١٠١

(٢) عبد الصمد ، الاعتذار بالجهل بالقانون ، مرجع سابق ، ص٩٧٣-٩٧٥.

(٣) المرجع السابق ، ص٩٧٧-٩٧٨

ذلك وجود الشخص في ظروف يستحيل معها العلم بصدور القانون ، فقد أكدت المحكمة العليا الأحكام السابقة التي تحكم الجهل بالقانون الجنائي والقوانين المكملة له حيث قررت في الجلسة رقم ٢٣ في فبراير سنة ١٩٧١م في أحد أحكامها أن اللوائح الخاصة المتصلة بتطبيق قانون العقوبات لا يصدق عليها الاعتذار بالجهل بالقانون ذلك أن وراء كل نص جنائي قاعدة من قانون آخر يكفلها النص الجنائي بالحماية وهي بدورها تؤثر فيه وتكيف أحكامه ، ولا يستثنى مس ذلك إلى حالة وجوده في ظرف يستحيل معها العلم بصدور قانون أو قرار تشريعي ، ومثلوا لذلك بحالة المحاصر في قلعة . (١)

٣- اعتبرت بعض القوانين أن جهل الأجنبي إذا قدم البلد واقترف جريمة لا تعاقب عليها شرائع بلاده أو شرائع البلاد التي كان مقيما فيها لا يعاقب عليها إذا كان ذلك خلال الثلاثة أيام الأولى من قدومه وقد نص على ذلك القانون اللبناني في المادة رقم ٢٢٣ مس قانون العقوبات وفيها " لا يمكن أحد أن يحتج بجهله الشريعة الجزائية أو تأويله إياها تأويلا مغلوطا فيه على أنه يعد مانعا للعقاب. (٢)

أ- الجهل أو الغلط الواقع على شريعة مدنية أو إدارية يتوقف عليها فوض عقوبة .

ب- الجهل بشريعة جديدة إذا اقترف الجرم في خلال الأيام الثلاثة التي تلت نشرها .

---

(١) بشير جمعة ، الأسباب المسقطة للمسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، مرجع سابق ، ص٧٤

(٢) العوجي ، القانون الجنائي العام ، الجزء الثاني ، - المسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ، ص٣٧٤-٣٧٥ ، العوجي مصطفى ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، ١٩٨٢م ، ط١ ، مؤسسة نوفل ، بيروت ، ص١٤٢.

ج- جهل الأجنبي الذي قدم لبنان منذ ثلاثة أيام على الأكثر بوجود جريمة مخالفة للقوانين الوضعية لا تعاقب عليها شرائع بلاده أو شرائع البلاد التي كان مقيما فيها ".

كما نص على ذلك القانون السوري في مادته رقم ٢٢٢ من قانون العقوبات على أنه " لا يمكن أن يحتج أحد بجهله بالقانون الجزائي أو تأويله تأويلا مغلوطا" وقد أورد استثناءين هما :

١- الجهل بقانون جديد إذا اقترف الجرم خلال الأيام الثلاثة التالية لنشره.

٢- جهل الأجنبي الذي قدم إلى البلاد منذ ثلاثة أيام على الأكثر بوجود جريمة مخالفة للقوانين الوضعية غير معاقب عليها في قوانين بلاده أو قوانين البلاد التي كان يعيش فيها . (١)

ونحى على هذا النحو القانون العراقي في مادته رقم ٣٧ والتي تنص على أنه " ليس لأحد أن يحتج بجهله بأحكام القانون أو أي قانون عقابي آخر ما لم يكن قد تعذر علمه بالقانون الذي يعاقب على الجريمة بسبب قوة قاهرة فللمحكمة أن تعفي من العقاب الأجنبي الذي يرتكب جريمة خلال سبعة أيام على الأكثر تمضي من تاريخ قدومه إلى العراق إذا ثبت جهله بتحريم القانون العراقي له وأن لا يكون قانون محل إقامته أو بلاده الأصلية يحرم هذا الفعل أسوة بالمشرع العراقي ". (٢)

---

(١) الحسناوي ، العلم بالقانون الجنائي ، مرجع سابق ص٩٨-٩٩.

(٢) المرجع السابق ، ص٩٩-١٠٠

القسم الثاني : التشريعات التي تقبل الجهل بالقانون باعتباره مؤثرا في المسؤولية الجنائية :ـ[1]

وهذه التشريعات تقبل الدفع بالجهل في القانون الجنائي وتنص على ذلك صراحة وتقبله عذرا للإعفاء من المسؤولية الجنائية أو تعتبره مخففا لها ومن هذه التشريعات ما يلي:-

١- تنص المادة رقم ٢٣ من قانون العقوبات الكولمبي على أنه " لا مسؤولية إذا ارتكب الفعل بحسن نية بسبب الجهل المبرر أو الغلط الجوهري في الواقع أو في القانون غير الراجع لإهمال الفاعل".

٢- تنص المادة رقم ٣١ من قانون العقوبات اليوناني لعام ١٩٥٠م على أنه :-

أ- الجهل بأن الفعل معاقب عليه لا يكفي بمفرده لاستبعاد العقاب.

ب- أما إذا اعتقد الفاعل عن طريق الغلط المبرر أن من حقه إتيان الفعل فلا مسؤولية عليه إذا كان غلطه مبرراً .

٣- تنص المادة رقم ٢٠ من قانون العقوبات السويسري لعام ١٩٣٧م أنه "يجوز للمحكمة أن تقضي بتخفيف العقوبة بالنسبة لمن ارتكب جناية أو جنحة وهو معتقد بناء على أسباب كافية أنه له الحق في ارتكابها كما يجوز للقاضي أيضاً أن يعفي الجاني من كل عقاب"

٤- تنص المادة رقم ١٦ من قانون العقوبات البرازيلي لعام ١٩٤٠م على أن " الجهل أو الفهم الخاطئ للقانون لا يعفي من العقوبة" ، ثم نصت المادة رقم ٤٨ على أن " الجهل أو الفهم الخاطئ لقانون العقوبات يؤدي إلى تخفيف العقوبة بشرط أن يكون مبرراً " وفي المادة رقم ٢ في قانون العقوبات الصادر عام ١٩٤١ نصت على أن " الجهل أو الفهم الخاطئ للقانون يمكن أن يقبل كعذر يعفي من العقاب إذا كان مبرراً ".

---

(١) المرجع السابق ، ص٨٣-٩٢.

٥- سارت الكثيــر من القوانين على هذا المنحى مثل قانون كوســتاريكا في مادته رقم ٢٠ الصادر عام ١٩٤١م ، وكذا قانون ألمانيا الغربية الصــادر عام ١٩٥٤م في مادته السادسة ومادته الثانية والعشرين وكذا التشــريع البولندي لعام ١٩٧٠م في مادته رقم ٢٤ والتشريع اليوغسلافي في مادتــه العاشرة من قانون العقوبات اليوغسلافي ، وكذا قانون الدفاع الاجتماعي الكوبي في مادته رقم ٣٧ ورقــم ٣٤ ، إضافــة إلى مجموعــة الــدول الاسكندنافية (الدانمارك ، النرويج ، السويد) حسب قانون العقوبــات النرويجي في مادته رقم ٥٧ ، وقانون العقوبات الأيسلندي في مادته رقــم ٤٠ في كل الدول الاسكندنافية ، وكذلك التشريع الأرجنتيي حســب المادة رقم ١/٣٤ في قانون عقوباته الصادر لعام ١٩٢١م. وهذه الــدول السابق الإشارة إلى قوانينها تأخذ الجهل في القانون الجنائي باعتباره عذراً. ونجد أنها متفاوته فيما بينها فهناك من يرى أنه عذر قانوني مخفف كمـا في تشريع كولومبيا وفئة أخرى من التشريعات تعطي صلاحية واسعة للقاضي في هذا الصدد وبشروط محددة وقد يكون أخيراً من موانع العقاب. كمـا نجد أن غالب التشريعات تشترط أن يكون الجهل مبرراً وغير راجــع إلى خطا الفاعل.

القسم الثالث التشريعات التي لم تعالج الجهل في القانون الجنائي.-

وهذه التشريعات لم تعالج الجهل بالقانون باعتباره رافعاً للمسؤولية الجنائية وإنما تركت ذلك لاجتهاد الفقه والقضاء ، وهذا جعل موقف هذه التشــريعات متبايناً .

ويأتي في مقدمة هذه التشريعات التشريعان الفرنسي والبلجيكي ثم قوانين الدول الأخرى كالقانون الأسباني والإنجليزي والهولندي ، وقانون لوكسمبورج والولايات المتحدة وسنكتفي بذكر النموذجين التاليين :-

١- التشريع البلجيكي :- [١]

لم يعالج هذا التشريع مشكلة الجهل بالقانون واقتصر فقط على قبول الجنون والإكراه كعذرين نافيين للمسؤولية الجنائية ، ولكن القضاء في هذه الدول له وجهة أخرى حيث يقبل الجهل في القانون كعذر ناف للمسؤولية الجنائية منذ سنة ١٩٤٠م بشرط أن لا يكون من الممكن تفاديه. وكان السائد في القضاء قبل ذلك لدى محكمة النقض البلجيكية هو التفرقة بين الغلط في الوقائع والقانون حيث لا يعتد بالغلط في القانون منذ سنة ١٨٨٢م حيث يبررون ذلك بأنه " إذا أخطأ الشخص في فهم القانون استناداً إلى صدور لائحة أوقعته في هذا الغلط فإن ذلك لا يقبل منه " وهم بذلك لا يفرقون بين الجهل والغلط .

٢- التشريع الفرنسي :- [٢]

وهذا التشريع أيضاً لم يتناول الجهل بالقانون باعتباره عذراً مانعاً للمسؤولية الجنائية ، ولكن الفقه والقضاء لعبا دوراً واضحاً في هذا المجال . ويختلف القضاء في فرنسا عن القضاء البلجيكي في أن القضاء في فرنسا يستند إلى بعض النصوص في تشريعات أخرى ويبنون عليها بمفهوم المخالفة ، وذلك لوجود قاعدة عدم جواز الاعتذار بجهل القانون الجنائي أساساً في التشريع الفرنسي ، ولذلك يرى بعضهم أنها مقررة في فرنسا بمفهوم المخالفة للمادة الرابعة من

---

(١) الحسناوي ، العلم بالقانون الجنائي ، مرجع سابق ، ص٩٣-٩٩

(٢) المرجع السابق ، ص٩٥-٩٦

المرسوم الصادر في ١٧٨٠/١١/٥م والمتعلق بإصدار القوانين وينص هذا المرسوم على أن " المحاكم والسلطات الإدارية والحربية تستطيع تبعاً للظروف قبول الدفع بالجهل ممن تنسب إليه المخالفة إذا كانت قد وقعت خلال ثلاثة أيام من تاريخ إصدار القانون".

وهذا النص استثناء يفترض قاعدة عامة هي : أن الجهل بالقانون لا أثر له في المسؤولية الجنائية بدليل أنه نص على المخالفة فقط وعلى هذا جرى الفقه والقضاء الفرنسي هناك .

ويلاحظ أن هذه القوانين مضطربة ومختلفة في المرجعية التي بموجبها يؤدي الجهل إلى ارتفاع المسؤولية الجنائية فما يراه قاض في بلد من هذه البلدان لا يراه قاضٍ آخر بل قد يختلف القضاة في تقديرهم حتى في بلد واحد .

المبحث الثالث : مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون في أثر الجهل على المسؤولية الجنائية

من خلال ما سبق تقريره عن أثر الجهل على المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والقانون يمكن المقارنة بينهما في النقاط التالية :-

١- أن الشريعة الإسلامية مصدر أحكامها واحد فهي من عند الله عز وجل الذي خلق الإنسان ويعلم ما يصلح له وبهذا أمر نبيه ﷺ فقال سبحانه وتعالى : ﴿ وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ ﴾ (١)

وقال سبحانه وتعالى : ﴿ إِنَّآ أَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُ ۚ وَلَا تَكُن لِّلْخَآئِنِينَ خَصِيمًا ﴿١٠٥﴾ ﴾ (٢)

وبالتالي فإن هذه الأحكام العامة ثابتة على مدى خمسة عشر قرناً من الزمان وإلى قيام الساعة فنجد أن الأحكام العامة المعلومة من الدين بالضرورة لم تتغير كالحدود والقصاص والديات وبالتالي يقل الجهل بها بين المسلمين في البلاد الإسلامية ، بينما نجد القوانين الوضعية مختلفة فيما بينها وليس هناك مرجعية ثابتة يعلمها الجميع فما كان في يوم من الأيام قانوناً معلوماً لدى الناس يتم إلغاؤه ويستبدل بآخر حتى كثرت القوانين فأصبح الجهل بها يزداد بازدياد تلك القوانين.

٢- نظراً لانتشار أحكام الإسلام في البلاد الإسلامية فإن الإسلام لم يهمل احتمال الجهل بما هو معلوم من الدين بالضرورة سواء كان من مسلم يقيم في ديار الإسلام لكنه بعيد عن العلم والعلماء فيجهل حكم من هذه الأحكام مثل من يعيش في بادية بعيدة أو من يفيق من جنون مستديم أو

---

(١) سورة المائدة ، الآية : ٤٩

(٢) سورة النساء ، الآية : ١٠٥

غيبوبة، ثم يقدم على جناية قبل أن يعلم الحكم فإن هؤلاء ترتفع عنهم المسؤولية الجنائية أما المسلم الذي يعيش بين المسلمين فإنه لا يعذر بجهل ما هو معلوم من الدين بالضرورة ولا ترتفع عنه المسؤولية الجنائية ولهذا قال العلماء :" لا عذر في دار الإسلام بجهل الأحكام .

أما القوانين الوضعية فهي مضطربة في ذلك فنجد مثلاً القانون الكولمبي في مادته رقم ٢٣ قد نص على أنه " لا مسؤولية إذا ارتكب الفعل بحسن نية بسبب الجهل المبرر أو الغلط الجوهري في الواقع أو القانون غير الراجع لإهمال الفاعل"[١]

ويوافقه في ذلك بعض القوانين كالقانون اليوناني والسويسري والبرازيلي وغيرها ، إلا أننا نجد بعض القوانين قد نصت على عدم الاعتذار بجهل القانون مثل القانون المصري في مادته رقم ١٨٨ حسب دستور ١٩٧١م ، وكذلك كل من القانون الأردني والقانون الليبي وبعض هذه القوانين ترك ذلك للفقه والقضاء كالقانون البلجيكي والفرنسي وقانون الولايات المتحدة الأمريكية وإن كانت لم تحدد تلك القوانين الضابط الذي يمكن على أساسه أن يعد الجهل رافعاً للمسؤولية الجنائية وهذا من العيوب الأساسية التي تؤخذ على تلك القوانين.[٢]

٣- تعتبر الشريعة الإسلامية الجهل ببعض الأحكام التفصيلية التي قد تخفى على عامة الناس مثل بعض أحكام النكاح أو الرضاع أو الطلاق أو بعض الأحكام المختلف فيها بين العلماء شبهة يدرأ بها الحد عن الفاعل وهذا يؤدي إلى ارتفاع المسؤولية الجنائية أو تخفيفها ، بينما نجد في القوانين الوضعية أن أحكام القانون لا يمكن أن يعتذر أحد بجهلها وهو المبدأ

---

(١) الحسناوي ، العلم بالقانون الجنائي ، مرجع سابق ، ص٨٣.

(٢) المرجع السابق ، ص٨٢-١١٦

السائد في القوانين الوضعية مع بعض الاستثناءات كـــالوجود في مدينـــة محصورة أو في قلعة أو جزيرة أثناء الحرب وإن كان هناك بعض القوانـــين كالقانون الكولمبي والبرازيلي كما أسلفنا يرى أن المسؤولية الجنائية ترتفـع عن الجاهل إذا كان جهله مبرراً ، لكن الأغلبية على عدم اعتبار الجــــهل رافعاً للمسؤولية الجنائية إلا في حالة القوة القاهرة وهذا يبين لنـــا شمـــول الشريعة الإسلامية الغراء للأحكام حيث استوعبت جميع الأحكام سواء ما كان منها معلوماً من الدين بالضرورة أو ما كان من الأحكام التفصيليـــة التي هي مجال للاجتهاد ويوجد فيها اختلاف بين العلمـــاء رحمـــهم الله، فجعلت لكل من هذه الأحكام ما يناسبه فالأحكام التفصيلية يعذر بجهلها وترتفع المسؤولية الجنائية عن الجاهل بها سواء كان مسلماً حديثاً أو كـــان مسلماً يعيش بين المسلمين إذا كان مثله يجهل ذلك .

٤- جعلت الشريعة الإسلامية أثـــر الجهل على المسؤولية الجنائية يترتب على حقوق الله عز وجل وعلى حقوق العباد أو ما هو مشترك من الحقـــــوق بينهما فإذا كان الجهل في حق من حقوق الله عز وجل ارتفعت المسؤولية الجنائية تماماً عن الجاهل لان حقوق الخالق سبحانه وتعالى مبنيـــة علـــى المسامحة ، أما إذا كان الجهل في حق من حقوق العباد فإن الإثم يرتفع عن الجاهل أما حقوق العباد فتبقى فإما أن يعفو أصحاب تلك الحقوق ، وإمـا أن تؤدى إليهم ، وأما ما كان مشتركاً فحق الله سبحانه وتعالى يتســامح فيه وليس على الجاهل به مسؤولية جنائية ويبقى في ذمته حقوق العباد[1]، وأما في القوانين الوضعية فلم أجد فيها من فرق بين الحقين وإنما جعلـــوا الفعل جناية موجبة للعقوبة دون أن يفرقوا بين مالله وما للعباد من حقوق.

---

(١) الجبوري ، عوارض الأهلية ، مرجع سابق ، ص٣٩٨-٤٠١

٥- لم تهمل الشريعة الإسلامية حفظ الضروريات الخمس التي جاءت بحفظها وهي الدين ، والنفس ، والعقل ، والنسل ، والمال . فحفظت الدين بتحريم الردة وجعلت من ارتد جاهلاً ، معذوراً بسبب جهله فارتفعت عنه المسؤولية الجنائية، كما حفظت النفس فحرمت القتل ، ولم ترتفع المسؤولية المالية عن من قتل جاهلاً ؛ لتعلق القتل بحقوق العباد ، كما حفظت العقل فحرمت الخمر ورفعت المسؤولية الجنائية عن من شرب الخمر جاهلاً به أو بحكمه بسبب جهله فقط ، كما حرمت الزنا وأحلت الزواج حفظاً للنسل ورفعت المسؤولية الجنائية عن من زنا جاهلاً بحكمه أو بفعله دون سقوط حق المرأة ، كما حرمت السرقة حفظاً للمال ورفعت المسؤولية الجنائية عن السارق في إقامة الحد مع بقاء حق صاحب المال في الحصول على ماله ، وكل ذلك في حالة الجهل كاستثناء فإذا علم الجاهل بكل ذلك فلا ترتفع عنه المسؤولية الجنائية ، ويقام عليه الحد . بينما نجد القوانين الوضعية مضطربة في حفظ هذه الضروريات فالزنا عندهم غير محرم واقتصر البعض على ما إذا كان الرجل والمرأة متزوجين وحصل زنا الزوج في منزل الزوجية . ولهذا فإذا جهل الرجل أن المرأة متزوجة أو رجعية وجامعها فلا يعتبر زانياً ، وكذا المرأة إذا جهلت أنها رجعية فلا تعتبر زانية[1] ، وهذا جهل في غير محله لأنه ليس فيه حفظ للنسل ولا لفراش الزوج وليس له تأثير على الجريمة. وكذلك فإن هذه القوانين الوضعية لا تحرم الخمر مما يعتبر عدم حفظ للعقل ولذا لا يعتبرون الجهل في مثل هذه الأمور لأنها في القوانين تعتبر مباحة كما لم تحفظ بعض هذه القوانين النفوس فجعلت جهل القاتل بحال المقتول قبل الجريمة كأن يكون مصاباً بمرض يؤدي إلى تخفيف المسؤولية

---

(١) النووي ، التشريع الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، مرجع سابق ، ص٢٣-٢٩.

الجنائية كالقانون الأردني مثلاً في مادته رقم ٣٤٥ والتي تنص على ما يلي: " إذا كان الموت أو الإيذاء المرتكبان عن قصد نتيجة أسباب متقدمة جهلها الفاعل وكانت مستقلة عن فعله أو لانضمام سبب منفصل عن فعله تماماً عوقب بما يلي :- [1]

أ- بالأشغال الشاقة مدة لا تقل عن عشر سنوات إذا كان فعله يستلزم عقوبة الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة .

ب- بتخفيف أي عقوبة مؤقته أخرى حتى نصفها إذا كان فعله يستلزم عقوبة غير الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة .

مع أن الجهل بحال الشخص هنا ليس له اعتبار لأن القاتل قام بقتله فكان في ذلك عدم حفظ للنفس كما أسلفنا.

٦- اهتمت الشريعة الإسلامية بالجهل بالفعل وجعلت قصد الجاني ركناً أساسياً في اكتمال الجريمة فإذا لم يقصد الجاني فعل الجريمة فإنها ترتفع عنه المسؤولية الجنائية أو تخفف حسب ما جهله من أفعال فالذي يشرب خمراً معتقداً أنه عصير فليس عليه مسؤولية جنائية لعدم قصده والذي يجد امرأة في فراشه ويجامعها ظاناً أنها زوجته فليس عليه مسؤولية جنائية ما لم تكن بكراً فلها مهر المثل ، ولكن لا يقام عليه حد الزنا . أما القوانين الوضعية فبعضها نص على اعتبار الجهل بمكونات الجريمة رافعاً للمسؤولية الجنائية . كالقانون المصري في مادته رقم ٥١ والأردني في مادته رقم ٨٦ والإيطالي في مادته رقم ٤٧ والسويسري في مادته رقم ١٩ وغيرها. وبعض هذه القوانين لم تنص على ذلك كالقانون الهولندي والبلجيكي والروماني والإنجليزي وقانون الولايات المتحدة وغيرها كما

---

(١) نجم ، قانون العقوبات ، مرجع سابق ، ص٢١١

أسلفنا وجعلت ذلك للفقه والقضاء، وإن كانت تأخذ بقاعدة أن الجهل في الوقائع التي تتكون منها الجريمة ينفي الإثم والتصور الإجرامي. [1]

ورغم اختلاف هذه القوانين ولكن في اتجاهها العام فإنها توافق الشريعة الإسلامية في أن الجهل بالفعل يؤدي إلى ارتفاع المسؤولية الجنائية أو تخفيفها .

٧- تمتاز الشريعة الإسلامية بدوام أحكامها من حيث علم الناس بها فهي منتشرة منذ بداية الإسلام ولذا ليس هناك وقت محدد لمعرفة تلك الأحكام فكان من العدل أن لا يعذر شخص بجهل الأحكام العامة من الدين بالضرورة ما دام في بلاد الإسلام ، بينما نجد القوانين الوضعية تشترط مرور ثلاثة أيام أو شهر على إعلانها في الجريدة الرسمية ، وبعد هذه المدة لا يعذر من ادعى الجهل بها ولا ترتفع عنه المسؤولية الجنائية إلا إذا كان هناك قوة قاهرة تمنع العلم بتلك القوانين .

٨- يشترط في الشريعة الإسلامية إمكان العلم بأحكامها بما هو متاح من وسائل اتصال حتى تتم مساءلة الجاني عن الجناية ولو ادعى الجهل ، وفي إمكانية العلم بتلك الأحكام يشمل المتعلم والجاهل والعامي من يعرف القراءة ومن لا يعرفها ، فقد يسمعها من العلماء أو من وسائل الإعلام وإذا ثبت أنه لا يعلم كان لجهله تأثير على المسؤولية الجنائية، بينما في القوانين الوضعية يشترط أن تعلن هذه القوانين في الجريدة الرسمية ويلزم معرفة الجميع بها ، مما جعلها عرضة للانتقاد فالعامي الذي لا يعرف القراءة ويوجد بعيداً في الأرياف ولا تصله وسائل الاتصال لا يعذر بادعاءه الجهل بالقانون ولا ترتفع عنه المسؤولية الجنائية حتى ولو كان لا يعلم القانون فعلاً.

---

(١) محمود محمد زكي ، آثار الجهل والغلط في المسؤولية الجنائية ، مرجع سابق ص٩٢-٩٧.

٩- تمتاز الشريعة بالمرونة، فتأخذ في الاعتبار الجهل بما يستجد من قضايا باعتباره مؤثراً في المسؤولية دون الحاجة إلى إصدار أحكام جديدة. وهذا ما يسميه العلماء بالتعزير، حيث جعلت الشريعة الإسلامية لولي الأمر ومن ينيبه سلطة واسعة في إيقاع العقوبة أو رفعها، بينما لا يوجد في القوانين الوضعية تلك المرونة ولا يوجد فيها أحكاماً خاصة بالتعزير ترتفع المسؤولية عن الجاهل بها بل القوانين محددة العقوبات لابد من إنفاذها.

الفصل الرابع

المسائل التطبيقية

يختلف الجهل من قضية إلى قضية أخرى فقد يكون جهلاً بحكم من الأحكام الشرعية كالجهل بحكم النكاح بلا ولي أو بلا شهود ، أويكون جهلاً بفعل من الأفعال مثل من يفعل ما يوجب الردة جاهلاً بأن ما فعله موجب لردته، سواء كان ذلك بفعل ما يؤدي للردة كالسحر جاهلاً ، أو يسب الدين أو التشكيك في الألوهية ونحو ذلك .

وقد طلبت التطبيق في المحاكم السعودية ، فرأت وزارة العدل في المملكة العربية السعودية مشكورة ممثلة في وزيرها معالي الشيخ / عبد الله بن محمد ابن إبراهيم آل الشيخ -شكر الله له ، وأمد في عمره ونفع به- أن يكون التطبيق في ثلاث محاكم كبرى هي المحكمة الكبرى في الرياض والمحكمة الكبرى في جدة والمحكمة الكبرى في تبوك لعشر قضايا خلال الفترة من عام ١٤٠١هـ إلى عام ١٤٢١هـ ، ولذلك فسنستعرض تلك القضايا التي تم الحصول عليها من هذه المحاكم، مرتبة حسب تواريخها، ونذكر رقم القضية وتاريخها والمحكمة التابعة لها والادعاء الذي تقدم به المدعي العام أو صاحب الإدعاء ثم الحكم ومسبباته يتبع ذلك علاقة هذه القضية بموضوع الدراسة، وقد حدد لي رئيس المحكمة الكبرى بالرياض ثلاثة قضاة فقط للبحث في السجلات الجنائية لديهم، وكذلك رئيس المحكمة الكبرى في جدة، وأما رئيس المحكمة الكبرى في تبوك فلم يمكني إلا من سجلات قاض واحد فقط فوجدت أن ادعاء الجهل في النكاح وتهريب المخدرات حسب ما اطلعت عليه من قضايا هو الأكثر من بين القضايا، ولذلك أوردت ثلاث قضايا لكل منهما و لم أتمكن من تصوير السجلات وهذه القضايا هي كما يلي:-

القضية الأولى

رقم القضية : ٢
تاريخ القضية: ١٤٠٢/١/١١هـ
مكان القضية: المحكمة الكبرى بالرياض

الدعوى :

ادعى المدعى العام على شخص بناء على ما لاحظـــه سماحــة الشـــيخ عبدالعزيز بن باز رحمه الله على كاتب في إحدى الصحف المحلية وأحيلت القضية إلى المحكمة بأمر من سمو أميـــر منطقة الرياض وفقه الله وقد قال المدعى العـلم في ادعائه " .. حيث إن هذا الكاتب قد قام بسب الدين واستهزأ بشعائر المســلمين وسخـــر بالزواج من أربع ... أطالب بإقامة حد الردة عليه .. .

الحكم ومسبباته .

نظراً لأن الكاتب استهزأ بشرع الله ولأن ما قاله كفر صريح مما يستوجب استتابته ومعاقبته ، وعند سؤاله قال : إني كتبت ذلك بدون قصد مني أو عمـــد وإني أتوب إلى الله مما صدر مني واستغفر الله العظيم وأتوب إليه

وحيث جرى التأمل في القضية وبناء على ما تقدم من دعوى ممثل الادعاء العام وإجابة المدعى عليه وحيث إن المدعى عليه تاب ورجع مما كتب وندم على ما صدر منه وأن ما صدر منه عن طريق الجهل وحيث أن توبته أظهرها لدينـــا وأن التوبة تجب ما قبلها وثبوت توبته لدينا وأنه استعد بالكتابة بالجريدة نفســها توبته ورجوعه عما بدر منه فقد درأنا عنه حد القتل وبذلك حكمنا".

علاقة هذه القضية بموضوع الدراسة :-

سبق لنا وأن بينا أن سب الدين أو الاستهزاء بشيء من أمور الدين الظاهرة يعتبر ردة عن دين الإسلام وأن من فعل ذلك يعتبر مرتداً يستتاب وإلا أقيم عليه حد الردة وهو القتل وفي هذه القضية قام المدعى عليه بسب الدين والاستهزاء بشعائر الإسلام وكتب ذلك في جريدة تنتشر بين الناس فكان من الواجب استتابته لأنه يعتبر مرتداً ويجب أيضاً تعزيره على ما بدر منه كما أشار بذلك فضيلة القضاة في حكمهم ولكن الكاتب هنا ادعى الجهل بحكم هذا الفعل وأنه لم يعلم بأن ما فعله رده وأعلن توبته وندمه على ما بدر منه .

ولهذا درأ القضاة عنه حد الردة وهو القتل وبقي عليه التعزير ولكن القضاة لم يحكموا عليه بحكم تعزيري لأنه ادعى الجهل بهذا العمل ولذا نجد أن القضاة وفقهم الله قد ذكروا في بداية الحكم بأن الكاتب " استهزأ بشرع الله ولأن ما قاله كفر صريح مما يستوجب استتابته ومعاقبته " لكنهم لم يعاقبوه لأنه كان جاهلاً وإلا لو كان عالماً لعاقبوه حتى لو تاب ولهذا قرروا في مسببات الحكم "أن ما صدر منه عن طريق الجهل " وهذا يعتبر سبباً في عدم تعزيره لأن الجهل هنا اعتبر شبهة أدت إلى إسقاط التعزير بعدما سقط الحد .

القضية الثانية

رقم القضية : ٤٢

تاريخ القضية : ١٤٠٤/٨/١١هـ

القضية · المحكمة الكبرى بالرياض

الدعوى :

ادعى رجل على رجل آخر بقوله : " لقد قمت أنا و ... بإنزال جمل من سيارته حيث اشتريت الجمل منه .. وقمنا بوضع الحبل من خلف الجمل ثم قمنا بسحب الجمل فتحرك الجمل وانفلت الحبل منه فوقعت ومعي الحبل على جزء السيارة الخلفي مما أدى إلى فقوء عيني وتكسير العظام المحيطة بها وأطالب بالقصاص منه مقابل ما فعل بي .."

الحكم ومسبباته .

وبسؤال المدعى عليه أفاد بأنه فعلاً قد قام ببيع الجمل على هذا الرجل وقال :" لقد قمت ببيع الجمل على هذا الرجل وطلب مني أن أنزله من سيارتي فأحضرنا حبلاً ووضعناه من خلف الجمل ثم حاولنا إنزاله من السيارة ، ولكن الجمل كان أقوى منا فعندما تحرك انفلت الحبل الذي كان بيدي فسقط المدعي ووقع له ما وقع .." .

وحيث لم يظهر من دعوى المدعي وإجابة المدعى عليه ولا أوراق المعاملة أن الإصابة التي حصلت بالمدعي ظلماً وعدواناً ، لذا أفهم المدعي أنه لا حق له في طلب القصاص من المدعى عليه .."

علاقة القضية بموضوع الدراسة :ـ

القصاص في ماد ون النفس وارد في كتاب الله عـــز وجـــل ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾ (١)

ولكن يتضح في هذه القضية أن المدعى عليه لم يقصد فقوء عين المدعـــي لأنهما كانا يتعاونا سوياً في إنـــزال الجمل من سيارة المدعى عليه . فالمدعى عليه جاهل بأن الحبل سينفلت من يده ، ولهذا فليس لديه قصد جنائي وهو ما عـــبر عنه القضاة وفقهم الله بقولهم " وحيث لم يظهر من دعوى المدعي وإجابة المدعى عليه ولا أوراق المعاملة أن الإصابة التي حصلت ظلماً وعدواناً " فكون الإصابة تحصل بدون ظلم وعدوان من المدعى عليه على المدعي يدل على أنه لا يتوفـــر لديه القصد الجنائي وهذا النوع من أنواع الجهل هو ما يسمى بالجهل بـــالفعل. حيث إن الجاني وإن كان تسبب في حصول فقوء العين وانكسار العظام المحيطة بها إلا أنه لم يتعمد ذلك ، وكان جاهلاً بأن ذلك سيحدث فخففت عنه المســؤولية الجنائية بسبب جهله وحكم القضاة بأنه ليس له حق في القصاص بقولهم " لـــذا أفهم المدعي أنه لا حق له في طلب القصاص من المدعى عليه ". وبالتالي يمكـــن له أن يطالب بالدية لأنها حق آدمي ولكن ليس له المطالبة بالقصــــاص لجـــهل الفاعل بما يمكن أن يحدث للمجني عليه عند إنزالهما للجمل.

---

(١) سورة المائدة ، الآية : ٤٥

القضية الثالثة

رقم القضية : ٢١ قيد رقم ١/٣٥١٨
تاريخ القضية : ١٤٠٥/٧/٥هـ
مكان القضية : المحكمة الكبرى بالرياض

الدعوى :ـ

ادعى المدعى العام على امرأة بفعل الزنا حيث قال : " إن هـــذه المــرأة الحاضرة معي قد قامت بفعل الزنا بإيلاج من ...حملت منه ســـفاحاً وأنجبــت برضاها وهي متزوجة فأطالب بإقامة حد الزنا عليها وقتلها لاعترافـــها بفعــل الفاحشة مع المذكور وقد صدق اعترافها شرعاً..." .

الحكم ومسبباته :ـ

وبسؤال المدعى عليها أجابت بقولها : " نعم لقد قام بفعل الفاحشـــة بي بالإكراه وأنا متزوجة وحملت منه ثم أخبرني بأنه تزوجني وبقيت عنده مـــدة ثم حملت منه مرة أخرى وطلقني دون أن يخبـــرني بذلك وأخذ يجـــامعني دون أن أعلم بطلاقه لي إلا بعد الحمل "

وقد كان الحكم ما يلي : (بناء على ما تقدم من ادعاء المدعـــى العـــام وإجابة المدعى عليها وحيث تقرر لدى القضاة أن الرجل قد جامع المرأة وحملت منه المرة الأولى وأخذ يجامعها حتى حملت ثانية و لم تعلم بطلاقه لها إلا بعد حملـها ثانية . وليس في اعترافها ما يثبت دعوى المدعى العام ويوجب إقامة حـــد زنى المحصن عليها . وقد ادعت المرأة الإكراه في المرة الأولى ولحديث ادرؤوا الحـــدود

بالشبهات فقد درأنا عنها حد الزنا المحصن وقررنا تعزيرها بسجنها ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ دخولها السجن وجلدها أربعمائة جلدة مفرقة على ثمان فـــترات كل فترة خمسين جلدة ".

علاقة القضية بموضوع الدراسة :-

يتضح من هذه القضية أن المرأة المدعى عليها كانت في البداية مكرهة ثم قال : لها الرجل أنه تزوجها وأنها كانت متزوجة مما يعى أنها كانت ثيب ، ثم بعد ذلك قام بطلاقها واستمر في جماعه لها دون علمها بالطلاق وحملت المرأة منه مرتين وهي مكرهة في المرة الأولى وجاهلة في المرة الثانية .

والذي يهمنا هنا هو عدم علم المرأة بالطلاق واستمرار الزوج في جماع المرأة مع أنها لا تحل له لأنها قد بانت منه حسب ما يتضح من حكم القضلة ، إذ أنهم اعتبروا النكاح صحيح وإلا لما ذكروا الطلاق في حيثيات الحكم واعتبروا إكراه المرأة في المرة الأولى شبهة وعدم علمها في المرة الثانية شبهة أيضاً وهذا النوع هو النوع الثاني من أنواع الجهل وهو الجهل بالفعل إذ يعتبر مما يدرأ به حد الزنا .

وحد زنا المحصن هو القتل ، ولكن لوجود هذه الشبهة انتقل القضاة إلى التعزير فرأوا تعزير المرأة بالحكم عليها بالسجن لمدة ثلاث سنوات ابتداء مس تاريخ دخولها السجن ، وجلدها أربعمائة جلدة مفرقة على ثمان فترات كل فترة خمسين جلدة. وذلك لقوة الشبهة سواء بادعائها للإكراه أو للجهل وبقائها مدة طويلة معه لأنها حملت منه ثم ولدت ، وإكراهه لها ليس مسوغاً لها أن تسكت دون أن تخبر بذلك أحداً خصوصاً وأن الزنا أمر معلوم تحريمه من الدين بالضرورة لأنه مشتهر تحريمه بين الناس ، فكان لابد من تعزيرها .

القضية الرابعة

رقم القضية : ١٢
تاريخ القضية : ١٤١٢/٥/٣هـ
مكان القضية : المحكمة الكبرى بمدينة الرياض

الدعوى :

ادعى أحد الأشخاص على شخص آخر يعمل لديه بقوله " إن هذا العامل ... قد عمل السحر لابني ... واستطاع أن يتحكم بها فخرجت معه ثم تبين لي الأمر وبلغت الجهات المختصة فتم القبض عليه وعند التحقيق معه اعترف بعمل السحر لابنتي وصدق اعترافه شرعاً وأطالب بإقامة الحد عليه .

الحكم ومسبباته :

" وبسؤال المدعى عليه قال لقد علمت أن ما أقدمت عليه مس السحر الذي هو شرك أكبر أقرر لديكم توبتي منه وندمي على ما فات وعزمي على ألا أعود وإقلاعي عن هذا الذنب ، وأشهد ألا إله إلا الله وأشهد أن محمداً عبده ورسوله . هكذا أقر . وبناء على ما سبق ، وحيث أن ما فعله المدعى عليه حسب اعترافه مما يحبب بين اثنين يعد من السحر كما ذكره في الكشاف ١٦٨/٦ وقد عد شيخ الإسلام محمد بن عبد الوهاب كما في نواقض الإسلام له أن السحر ومنه الصرف والعطف من نواقض الإسلام ، وحيث قرر المدعى عليه جهله لهذا العمل وأنه شرك وقرر توبته منه لذا فقد درأنا حد الساحر عن المدعى عليه وحكمنا عليه بالسجن لمدة عامين وجلده مائتي جلده مفرقة على فترات كل فترة خمسون جلدة وبين كل فترة وأخرى سبعة أيام .

علاقة هذه القضية بموضوع الدراسة :-

تبين في هذه القضية أن المدعى عليه يعمل السحر وقد اعترف بذلك كما اعترف بالخروج بالفتاة بعد أن سحرها والخلوة بها والسحر كما قرره كثير من العلماء يعتبر كفراً ولهذا يرى بعض أهل العلم أن الساحر لا يستتاب وأنه يقتل مباشرة إذا ثبت عليه السحر حتى لو تاب ولكن الساحر هنا ادعى الجهل بحكم هذا العمل ، وهذا النوع هو من النوع الأول من أنواع الجهل ، وهو الجهل بالحكم ، حيث جاء في مسببات الحكم قول القضاة وفقهم الله " وحيث قرر المدعى عليه جهله لهذا العمل وأنه شرك ، ثم بعد ذلك تاب فكان جهله هنا شبهة أدت إلى درء القتل" وانتقل إلى التعزير فتم الحكم عليه بالسجن لمدة عامين وجلده مائتي جلدة مفرقة على فترات كل فترة خمسون جلدة وبين كل فترة وأخرى سبعة أيام.

القضية الخامسة

رقم القضية . ٤٧٤
تاريخ القضية : ١٤١٤/٢/١هـ
مكان القضية . المحكمة الكبرى بجدة

الدعوى ·

ادعى المدعى العام على امرأة بقوله " لقد تم القبض من قبل رجال هيئة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر على هذه المرأة . مع رجل ليس بينها وبينه قرابة وبالتحقيق معها اعترفت بأن الرجل يجامعها بإيلاج ذكره في فرجها وصدق اعترافها شرعاً وهي متزوجة ولذا أطالب بتنفيذ حكم زنى المحصن عليها وقتلها لقاء ما قامت به . . .

الحكم ومسبباته :

وبسؤال المدعى عليها أجابت بقولها " أنا امرأة سبق لي الزواج ولي أطفال وقد تزوجت من هذا الرجل وقد عقد لنا رجل لا نعرفه ولا نعرف الشهود ولا يوجد بيننا عقد وأنجبت منه طفلاً . . ."

وقد حكم عليها بما يلي :- "النكاح فاسد لعدم وجود ولي أما تجديد العقد فلا وجه لذلك لعدم وجود إقامة نظامية لدى المرأة وحيث سبق أن اعترفت المدعى عليها بأنهما لا يعرفون شهود العقد ولا عنوان من قام بالعقد بينهما وحيث اعترفا بالخلوة و لم يثبت الزواج لذا تقرر اللجنة الحكم بما يلي :

١- تعزير المدعى عليها بالسجن لمدة سنة اعتباراً من تاريخ دخولها السجن وجلدها مائة وخمسين جلدة مفرقة على خمس فترات كل فترة ثلاثون جلدة .

٢- التفريق بين المدعى عليها ومن ادعت الزواج به لفساد ما ادعيا من عقد الزواج وإلحاق نسب ذلك الولد بوالدته وتسليمه لها ".

وقد تم التمييز من محكمة التمييز بالقرار رقم ١/٥/٤٣٤ وتاريخ ١٤١٤/١/١٨هـ بناء على خطاب المحكمة رقم ٦/١٦١٣١ في ١٤١٤/٨/١٩هـ.

علاقة القضية بموضوع الدراسة

من الواضح أن المرأة قد عاشت مع ذلك الرجل فترة طويلة أنجبت خلالها طفلاً وقد ادعى المدعى العام على هذه المرأة فعل الفاحشة وهي فاحشة الزنا مع هذا الرجل حيث تم ضبطها من قبل رجال الهيئة وليس لديها ما يثبت زواجها من ذلك الرجل . فالذي يظهر أن هذا الفعل يعتبر زنا ولكن نظراً لادعاء المرأة الجهل بالنكاح حيث ذكرت أنه عقد لها من شخص وشهد على الزواج شهود وهي لا تعرفهم ، ولكن لا يوجد ولي للمرأة فالمرأة في هذه الحالة تعتقد الحل ، وهذا النوع من الجهل بالنكاح يدخل في النوع الأول من أنواع الجهل وهو الجهل بالحكم وقد تحدثنا عنه عند الحديث عن الجهل باشتراط الولي في النكاح والعلماء مختلفون في ذلك فمنهم من يرى أن الزواج في حالة عدم وجود الولي جائز خلافاً لما يراه الجمهور وهو عدم صحة الزواج إلا بوجود الولي فإذا لم يوجد ولي فالسلطان ولي من لا ولي له . واختلاف العلماء هنا في اشتراط الولي شبهة يدرأ بها الحد كما اختلفوا في اشتراط الشهود ، ولكن الملاحظ أن المرأة جاهلة حتى بوجود العقد ولذا رأى القضاة وفقهم الله عدم صحة هذا النكاح بهذه الصورة . وبالتالي تعزير المرأة لأنها وإن درئ عنها حد الزنا لكن يبقى في حقها التعزير لإهمالها خاصة وأنها سبق لها الزواج فلم تسأل عن العقد مثلاً و لم تحرص على وجود الولي أو تذهب للسلطان ونحو ذلك. فحكموا عليها تعزيراً بسجنها لمدة سنة اعتباراً من دخولها للسجن وجلدها مائة وخمسين جلدة مفرقة على خمس فترات كل فترة ثلاثون جلدة . ولعدم صحة الزواج حكموا بالتفريق بينهما وقد تم تمييز الحكم من محكمة التمييز بالقرار رقم ١/٥/٤٣٤ وتاريخ ١٨/١/١٤١٤هـ .

القضية السادسة

رقم القضية : ٨٨
تاريخ القضية . ١٤١٤/٦/٢٥هـ
مكان القضية : المحكمة الكبرى بجدة

الدعوى :

ادعى المدعى العام على شخص بقوله : " لقد قام رجال الجمارك بالقبض على المدعو ... ، ووجد في حقيبته كمية من الهيروين وقد اعترف بملكية هذه الحقيبة ونظراً لما تمثله هذه المخدرات من فتك ودمار فأطلب معاقبته على جريمته بتهريب المخدرات إلى المملكة العربية السعودية ..".

الحكم ومسبباته .

عند سؤال المدعى عليه أنكر علمه بالمادة المخدرة وقال : " إنه أرسل رجلاً من (الدولة التي قدم منها) .. معي حقيبة وقال لي ضع فيها ملابس ، وقال لي هذه الشنطة خاصة بشركة في السعودية وسوف ينتظرك شخص في المطار يعرف الحقيبة فيأخذها للشركة وتستلم الشركة الشنطة " .

وقد قام المدعى عليه بإرسال رسالة إلى أهله في دولته وأخبرهم بالخديعة وتم القبض على الرجل (في دولته) بعدما قام أهل المدعى عليه بتقديم شكوى ضده واعترف بجريمته وتم إرسال صورة للتحقيقات وأخبروه بأن الأوراق الأساسية بعثت من دولته إلى المملكة العربية السعودية .

وفعلاً عادت المعاملة وبرفقتها خطاب من مدير الأمن العام موجه إلى سمو وزير الداخلية حفظه الله وجزاه على ما يقوم به من عمل خير الجزاء

وتضمنت المعاملة ترجمة لما صدر من السلطات (في دولة المدعى عليه) بصدد بعض المتهمين ومن ضمنهم هذا المتهم .

وقد حكم القضاة وفقهم الله بما يلي :" فقد ثبت لدينا براءة المتهم كونه غرر به في نقل وتهريب مادة الهيروين . وبناء على خطاب سمو وزير الداخلية فقد ثبت لدينا عدم تهريب المدعى عليه المذكور لمادة الهيروين وصرفنا النظر على دعوى المدعى العام .

وقد تم تمييز الحكم من هيئة التمييز برقم ٦/٢٥٤٦٦ في ١٤١٧/١٠/٢٤هـ و تم الموافقة بالأكثرية بالقرار رقم ٨١٥/س/١ في ١٤١٧/١٠/٢٣هـ .

علاقة هذه القضية بموضوع الدراسة ..

من الملاحظ أنه تم ضبط المدعى عليه وهو متلبس بالجريمة فوجدت مـــادة الهيروين في حقيبته وهو يريد إدخالها إلى المملكة العربية السعودية مما يعـــني أنـــه مهرب ومجرم في الظاهر لكنه ادعى بعدم العلم بهذه المادة المخدرة وادعاؤه الجهل هذا يدخل أيضاً في النوع الثاني من أنواع الجهل وهو الجهل بالفعل فالمدعى عليه لا يعلم بأن ما قام به يعتبـــر جريمة وذلك لأنه عندما حمل الحقيبة لا يعلـــــم أن بداخلها مادة مخدرة ، وقد أثبت ذلك بعدما اعترف الشخص الــــذي خدعـــه وأدخل السجن هناك في الدولة التي أحضر منها المخدر . وتبين ذلك جلياً بعدمـــا أرسلت تلك الدولة إلى وزارة الداخلية في المملكة العربية السعودية عن طريــــق سفارتها تبين اعتراف الفاعل هناك وسجنه وبراءة هذا الشخص من تهريب مـــادة الهيروين ، وعلى هذا الأساس حكم القضاة ببراءة هذا الشخص مـــن الدعـــوى بسبب جهله وعدم علمه بالمادة المخدرة ، وتم رفض دعوى المدعى العام بـــإنزال عقوبة على المدعى عليه . ونظراً لعدم ارتباط حق من حقوق العباد بما ترتب على هذا الجهل ، ولوجود الجاني الحقيقي الذي غرر بهذا الجاهل فقد رأى القضـــــاة وفقهم الله الحكم ببراءته وعدم تعزيره لأنه لا قصد له ولا يعلم أساساً بهذا المـــادة المخدرة.

القضية السابعة

رقم القضية : ٧٧٤٤
تاريخ القضية : ١٤١٥/١٢/٢٥هـ
مكان القضية : المحكمة الكبرى في جدة

الدعوى .

ادعى المدعي العام على المرأة .. والمدعو ... بأنه وجدهما منفردين في منزل حيث قال " لقد تم القبض على المرأة ...والمدعو ... من قبل رجال الشرطة وبالتحقيق معها أفادت بأنها مكنت .. من نفسها وأنه قام بفعل الفاحشة بها بإيلاج برضاها وقد سبق لها الزواج وتم تصديق اعترافها شرعاً. وأطلب بإقامة حد الزنا عليها وقتلها جزاء ما فعلته ...".

الحكم ومسبباته :

بالنظر في دعوى المدعى العام وبسؤال المرأة عن ما ادعى به عليها أجابت بأن المذكور قد عقد عليها وأنها ليس لها ولي وتزوجها ولا علم لها بموافقة الولي ولا يوجد لها أحد يتولى أمرها .. لذا حكمنا بعدم صحة ذلك العقد ودرأنا حد الزنا المحصن عن المدعى عليها لوجود تلك الشبهة وتعزيرها لقاء ما أقدمت عليه بالسجن لمدة سنتين اعتباراً من دخولها السجن وجلدها ثلاثمائة جلدة مفرقة على ست فترات كل فترة خمسين جلدة .

وقد تم التمييز بالخطاب رقم ٦/١٢/٦٣ في ١٤١٦/٥/٣٠هـ ، وتمت الموافقة بالإجماع وصدر بها الصك رقم ١/٢٦٢/١٥ في ١٤١٦/٣/٩هـ

علاقة القضية بموضوع الدراسة :

يتضح من ادعاء المدعي العام واعتراف المرأة أنها متزوجة من هذا الرجل وسبق لها الزواج من زوج آخر وقد اعترفت بجماع الرجل لها وادعت الجهل بأنه يشترط أن ينكحها وليها وهذا النوع من أنواع الجهل هو الجهل بحكم النكاح المختلف فيه فإنه وإن كان الراجح هو اشتراط الولي وأن النكاح لا يصح إلا بولي إلا أن جهل المرأة هنا كان شبهة والنكاح بلا ولي مختلف فيه فأصبح هذا الجهل سبباً لتخفيف المسؤولية الجنائية ، ولهذا رأى القضاة وفقهم الله أن يدرأ عن المرأة حد زنا المحصن فقالوا : " لذا حكمنا بعدم صحة ذلك العقد ودرأنا حد الزنا المحصن عن المدعى عليها لوجود تلك الشبهة وتعزيرها لقاء ما أقدمت عليه بالسجن لمدة سنتين اعتباراً من دخولها السجن وجلدها ثلاثمائة جلدة مفرقة على فترات كل فترة خمسين جلدة ."

فالحكم هنا درأ عنها الرجم لأنه جزاء المحصن حداً ، وانتقل القضاة وفقهم الله إلى التعزير ، وذلك لقوة الشبهة فالمرأة سبق لها الزواج وتعيش بين المسلمين.

ولكن شبهة اقترافها هنا أقوى من القضية السابق الإشارة إليها وهي القضية الخامسة لأن رجال الشرطة قد وجدوا الشخصين منفردين وليس بينهم أي علاقة ، ولم تنجب منه مما يزيد قوة شبهة وجود الجريمة فكان الحكم هنا أشد من الحكم السابق في القضية السابقة حيث حكم القضاة وفقهم الله بسجنها سنتين وجلدها بعدما درأوا عنها حد زنا المحصن لوجود الجهل .

القضية الثامنة

رقم القضية : ٢/٢٠
تاريخ القضية : ١٤١٨/١/١١هـ
مكان القضية : المحكمة الكبرى بتبوك

الدعوى :-

ادعى المدعى العام على رجل تم ضبطه بما يلي : " لقد تم ضبط المدعو ... من قبل رجال الجمارك على سيارته كابرس .. وبحوزته تسعة وثلاثون ألفاً وستمائة وسبعة وتسعون حبة من حبوب الكبتاجون قام بتهريبها إلى داخل المملكة العربية السعودية .. ونظراً لاعترافه وتصديق اعترافه شرعاً ولإضماره للشر أطلب تنفيذ قرار هيئة كبار العلماء بقتله جزاء ما قام به من أعمال شريرة.

الحكم ومسبباته :

وبسؤال المدعى عليه بما ادعى به عليه المدعى العام أفاد بقوله : " لا صحة لدعوى المدعى العام ولا أعرف شيئاً عن هذه المخدرات ولا علم لي بوجودها في سيارتي ".

ونظراً لدعوى المدعى عليه بعدم العلم .. فقد صرفنا النظر عن دعوى المدعى العام بالقتل ، وحكمنا عليه بالسجن عشر سنوات من تاريخ إيقافه وجلده خمسين جلدة تكرر أربعين مرة بين كل فترة وأخرى خمسة عشر يوماً .

وقد ميز الحكم بخطاب محكمة التميز رقم ٢٤/س/١ وتاريخ ١٤١٩/١/٢٤هـ وتمت الموافقة على الحكم .

علاقة هذه القضية بموضوع الدراسة :ـ

لو نظرنا إلى هذه القضية نجد أن المدعى عليه قد هرب مجموعة كبيرة جداً من الحبوب المخدرة وقد بلغت هذه الكمية تسعة وثلاثون ألفاً وستمائة وسبعة وتسعون حبة من حبوب الكبتاجون ، وتم ضبطها في سيارته أثناء دخوله إلى المملكة العربية السعودية ، واعترف بتهريبها ، وصدق اعترافه شرعاً ، وهذه الدلائل تستوجب أن يطبق عليه قرار هيئة كبار العلماء رقم ١٣٨ وتاريخ ١٤١٧/٦/٢١هـ والذي يقضي بقتل مهرب المخدرات تعزيراً ، وقد اعتمد تنفيذه بأمر ولي الأمر بذلك ، ولكن المدعى عليه هنا ادعى الجهل بهذه المخدرات وعدم علمه بها وهذا أيضاً يعتبر من النوع الثاني من أنواع الجهل وهو الجهل بالفعل . فالمدعى عليه يدعي بأنه لا يعلم بأن في سيارته مخدرات وأنه اقترف هذه الجريمة دون علم بها . ونظراً لأن ادعاءه الجهل هنا يعتبر شبهة فهو يحتمل أنه لا يعرف فعلاً ويحتمل أنه يعرف نظراً لكبر الكمية المهربة ، ولاعترافه السابق لدى المحققين . ولكن المعول عليه أمام القضاء هو الاعتراف أمام القاضي قبل الحكم في القضية ولذلك اعتبر القضاة وفقهم الله أن ادعاءه الجهل هنا شبهة والشبهة كما أنها تسقط الحدود فإنها تسقط التعازير كذلك ، ولذلك صرفوا النظر عن دعوى المدعى العام بطلب قتله وحكموا عليه حكماً أخف من القتل وهو السجن والجلد لأن التهمة لا تزال قوية وهي كبر الكمية المهربة والبالغة تسعة وثلاثون ألفاً وستمائة وسبعة وتسعون حبة من حبوب الكبتاجون ومثل هذا العدد في الغالب لا يخفى بالإضافة إلى اعتراف المدعى عليه لدى المحقق وتصديق اعترافه شرعاً ، ولذا حكموا عليه بالسجن عشر سنوات وبجلده خمسين جلدة تكرر أربعين مرة بين كل فترة وأخرى خمسة عشر يوماً وأيد ذلك من محكمة التمييز فأخذ صفة القطعية.

القضية التاسعة

رقم القضية . ٢/٧
تاريخ القضية : ١٤٢٠/٨/٢٩هـ
مكان القضية : المحكمة الكبرى بتبوك

الدعوى .

ادعى المدعى العام بشخص بما يلي " لقد قام رجال الجمارك بإلقاء القبض على المدعو .. القادم بسيارته نوع ... من دولة ... ووجد بحوزته مليون ومائتان واثنتان وخمسون ألفاً ومائتي حبة من حبوب الكبتاجون وواحد وعشرون كيلو وأربعمائة وعشرون جراماً من الحشيش المخدر ، وقد اعترف بحيازته لتلك الكمية وتهريبها وقد صدق اعترافه شرعاً .. وأطالب بتطبيق قرار هيئة كبار العلماء بقتل المدعو جزاء ما قام به من تهريب تلك المخدرات ... "

الحكم ومسبباته :

" وبسؤال المدعى عليه أفاد بعدم صحة ما ادعى به المدعى العام ، وليس لدي علم بالمخدرات المضبوطة ولا أعرف عنها شيء ".

وبالنظر في ما ادعى به المدعى العام وبما أفاد به المدعى عليه قررنا صرف النظر عن دعوى المدعى العام بتطبيق قرار هيئة كبار العلماء ومصادرة السيارة وإدخال قيمتها بيت المال وسجن المدعى عليه خمس عشرة سنة وجلده خمسين جلدة تتكرر أربعين مرة بين كل فترة خمسة عشر يوماً "

وقد ميز الحكم من محكمة التمييز بالقرار رقم ٤٤٠/س/١ وتاريخ ١٤٢١/٦/١٨هـ

علاقة هذه القضية بموضوع الدراسة :ـ

ادعى المدعى عليه بالجهل بهذا الفعل وهو تهريب تلك الكمية الكبيرة من المخدرات والتي بلغت مليون ومائتين واثنتين وخمسين ألفاً ومائتي حبة من حبوب الكبتاجون وواحداً وعشرين كيلو وأربعمائة وعشرين جراماً من الحشيش المخدر، وهذه الكمية تعتبر كمية كبيرة جداً في الغالب أنها لا تخفى على أكثر الناس ، ولهذا طالب المدعى العام بتطبيق قرار هيئة كبار العلماء رقم ١٣٨ والذي يقضي بقتل المهربين إذا ثبتت في حقهم تهمة التهريب خاصة وأن المدعى عليه قد اعترف بتهريب تلك الكمية وهذه الكمية أكبر بكثير من الكمية المذكورة في القضية السابقة ولذا كان الحكم أشد فقد حكم عليه بالسجن لمدة خمسة عشر سنة وجلده خمسين جلدة تتكرر أربعين مرة بين كل فترة خمسة عشر يوماً ، مع مصادرة سيارته وإدخال قيمتها بيت المال ، وقد خففت المسؤولية الجنائية ، ولكن لم يعفى من التعزير ؛ وذلك لقوة التهمة في حقه ولكن لوجود شبهة الجهل التي ادعى بها المدعى عليه عند فضيلة القضاة فدرئ عنه القتل وحكم عليه بالسجن والجلد ومصادرة السيارة ، وصدق على ذلك قرار محكمة التمييز بقرارها الذي سبقت الإشارة إليه.

القضية العاشرة

رقم القضية : ٢
تاريخ القضية : ١٤٢١/١/١٥هـ
مكان القضية: المحكمة الكبرى بجدة

الدعوى :

ادعى المدعي العام على رجل بقوله : " لقد تم القبض على المدعـــو ... وبحوزته بعض المنشورات التي تدعو إلى عقيدة منحرفة وإلى أفكار هدامة .. وقـد قام بالتشكيك بالألوهية والبعث والحساب .. وقد شهد عليه الشهود بما قالـه .. ونظراً لأن هذه الأفعال ردة أطلب إقامة الحد عليه .. " .

الحكم ومسبباته :

وبسؤال المدعى عليه أجاب بقوله " حصلـــت علـــى بعـــض الكتـــب والمنشورات في مكة المكرمة لبعض الفرق كالتيجانية وقرأها فأحدثت عندي بلبلة في فكري مما جعلني أتشكك في بعض الأمور وأقول بعض الأشياء عن جهل مـني وعدم علم حيث غرربي أولئك .. وبناء على ادعاء المدعى عليه بالجهل وعـــدم العلم حكمنا بصرف النظر عن دعوى المدعي العام بقتل المدعى عليه ودرأنا عنـه حد الردة ، وحكمنا بسجنه أربع سنوات وجلده (٥٠٠)جلدة ".

علاقة هذه القضية بموضوع الدراسة :

ذكر أهل العلم أن التشكيك في الألوهية كفر مخرج من الإسلام ومن حصل منه ذلك فهو مرتد وأن من اعتنق ما تذهب إليه بعض الفرق مثل هذه الفرقة التي أشار إليها المدعى عليه في اعترافه أنه مشرك وأن كتب التيجانية وغيرها من تلك الفرق الضالة يوجد فيها الشرك ، لكن هذا الشخص ادعى جهله بما أقدم عليه من ردة وكفر بتشكيكه في الألوهية وإقدامه على ما أقدم عليه ، ولذلك لم يحكم عليه القضاة وفقهم الله بحكم الردة وهو القتل وإنما اكتفوا بتعزيره بسجنه أربع سنوات وجلده خمسمائة جلدة ودرؤوا عنه حد القتل باعتباره مرتداً وهذا يدل على أن الجهل كان سبباً في تخفيف المسؤولية الجنائية ، لكن لقوة الشبهة ووجود المنشورات واعتداءه في تشكيكه في الخالق سبحانه وتعالى كان لابد من تعزيره كما ذكر القضاة وفقهم الله في حكمهم .

الخاتمة

تبين لنا مما سبق أهمية دراسة أثر الجهل على المسؤولية الجنائية لدخوله في كثير من المسائل سواء كان في الحدود أو موجبات القصاص والديات أو التعازير، فالشريعة الإسلامية لا توقع العقوبة إلا على من قام لديه قصد العصيان وهو القصد الجنائي الذي يوجد لدى الفاعل الذي يقترف الجريمة وهو عالم بها. ولهذا اعتبر العلماء في الشريعة الإسلامية الجهل مؤثراً في المسؤولية الجنائية ومؤدياً إلى إسقاط العقوبة وارتفاع المسؤولية الجنائية عن الجاهل أو تخفيفها، فإذا كان جهله في حقوق الله عز وجل ارتفعت عن الجاهل المسؤولية الجنائية وليس عليه عقوبة لأن الجهل هنا يعتبر شبهة وحقوق الله سبحانه وتعالى مبنية على المسامحة والحدود تدرأ بالشبهات ومثال ذلك أن يشرب مشروباً يظنه عصيراً وهو خمر؛ لأن الشريعة الإسلامية لا تريد إيقاع العقوبة خاصة إذا كانت في حق من حقوق الله ، ولهذا كان النبي ﷺ يعرض عن من اعترف عنده بالزنا مرة ومرتين وثلاث مرات ويدفع الغامدية فيقول لها اذهبي حتى تضعي فتعود ثم يقول اذهبي حتى تفطميه ويقول. للسارق ما أخا لك سرقت، وهكذا فإذا كان الجهل في حد من حدود الله وقامت شبهة جهل بهذا الحد فإنها تؤدي إلى إسقاطه ، وإن رأى الإمام التعزير فله ذلك بشرط أن يكون فيه مصلحة، أما إن كان الجهل في حق من حقوق العباد فإنه لا يقتص من الجاني ولكن تبقى على الجاني الغرامة المالية ولا تسقط في حال من الأحوال إلا بعفو صاحب الحق عنه حقه. بناء على ذلك يعتبر الجهل في القصاص والتعازير شبهة تؤدي إلى إسقاط حق الله سبحانه وتعالى؛ لأنه مبني على العفو والمسامحة ولا تسقط حقوق العباد فمن نكح جاهلاً بتحريم منكوحته فعليه المهر إذا كان قد سمي أو مهر المنكوحة إذا لم

يسمى وهذا من عدل الشريعة الإسلامية إذ لا يبقي في نفوس من وقع منهم الجهل شيء من الحزن والألم إذا علموا أنهم معذورون وغير مؤاخذين بسبب جهلهم وقد ضبطت الشريعة الإسلامية عذر الجهل وكونه سبباً من أسباب ارتفاع المسؤولية الجنائية فلا تقبل دعوى الجهل إلا من شخص يدل على أنه جاهل دليل أو قرينة فالمسلم الذي يقيم بين المسلمين ويسمع أحكام الإسلام ليلاً ونهاراً لا يقبل ادعاؤه بجهل أحكام الإسلام إذ القاعدة العامة لا جهل بالأحكام في دار الإسلام كما قرره العلماء ولكن يستثنى من هذه القاعدة من كان جاهلاً فعلاً كحديث العهد بالإسلام ومن عاش في بادية بعيدة أو في مكان لا تصله فيه الأحكام أو أفاق من جنون أو غيبوبة مستمرين أو نحو ذلك. ونجد أن القانون قد وافق الشريعة الإسلامية في تعميم عدم الاعتذار بجهل القانون واستثنت بعض القوانين الحالات التي فيها قوة قاهرة كالوجود في مدينة محصورة أثناء الحروب أو في قلعة أو جزيرة محاصرة بعض هذه القوانين نص على ذلك وبعضها لم ينص على هذا الأمر وترك الأمر للفقه والقضاء.

وقد جعلت الشريعة الإسلامية الجهل بالفعل سبباً لارتفاع المسؤولية الجنائية تماماً إذا كان في حق من حقوق الله مثل من يشرب الخمر ظاناً أنه عصير أو خل ، كما جعلته سبباً في ارتفاعها إذا كان في حق من حقوق العباد مع بقاء الدية أو الغرامة المالية، مثل من زفت إليه امرأة فظنها امرأته فلا يقام عليه حد الزنا بل عليه مهر المثل لوجوب ذلك في ذمته ولأنه حق آدمي فلا يسقط بالجهل. وأما القوانين الوضعية فنجد أن وجهتها هي أن الجهل بمكونات الجريمة من الممكن أن يكون عذراً في حق الجاهل بحيث ترتفع عنه المسؤولية الجنائية على اختلاف بينها في ذلك حيث خلطت بين حقوق الله ، وحقوق العباد ، وبعض هذه القوانين لم تنص صراحة على ارتفاع المسؤولية الجنائية عن الجاهل بمكونات الجريمة ، وتركت ذلك لاجتهادات الفقه والقضاء الذي ليس له ضابط في تحديد

النص المحرم والتحريم الذي يترتب عليه، فضلاً عن كثرة القوانين الوضعية وتغيرها في الدول، وإلغاء بعضها مما يجعل الشخص فعلاً يجهل ما يستجد من قوانين في دولته إضافة إلى جهله بقوانين الدول الأخرى، في حين لا تعتبر تلك القوانين جهله رافعاً للمسؤولية الجنائية حتى لو كان جاهلاً فعلاً.

النتائج والتوصيات

يتبين مما سبق أن للجهل تأثيراً على المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية وكذلك في القانون الوضعي وهو كما يلي :

أولاً : إن للجهل تأثير في المسؤولية الجنائية لسببين رئيسين هما عدم توفر العلم وعدم توفر القصد الجنائي .

ثانياً : إن الجهل له تأثير في المسؤولية الجنائية بشروط عديدة وهي:-

أن يدعيه الفاعل، وأن يكون الفاعل مكلفاً " عاقلاً بالغاً "، وأن تتوافر الأدلة على صحة دعواه، وأن يكون جهله فيما يسوغ الجهل به .

ثالثاً : إن المسؤولية الجنائية ترتفع عن الجاهل في الشريعة الإسلامية في الحالات التالية :

أ- الجهل بالأحكام :

١- الجهل بالأحكام العامة المعلومة من الدين بالضرورة :- وهي إما أن يجهل الشخص بالحدود أو القصاص أو الديات أو التعازير فالجهل بالحدود يكون شبهة فيؤدي إلى ارتفاع المسؤولية الجنائية عن الفاعل إذا جهلها ، وإذا كان فيها حق آدمي مثل القذف أو السرقة أو الزنا أو البغي والحرابة إن كان فيها قتل أو أخذ مال فلا تسقط هذه الحقوق إلا بعفو صاحب الحق وهي بذلك توافق القصاص والتعازير فيما فيه حق للعبد ، فالقاتل عليه الدية ولا يقتل لوجود شبهة الجهل وكذا بالنسبة للجناية على ما دون النفس فيكون عليه الدية فقط ، وأما إذا زنى الرجل بامرأة جاهلاً بحكم الزنا فللمرأة المهر المسمى إذا كان سمي مهراً أو مهر المثل إذا لم يسم أما الديات فلا تسقط إلا بعفو صاحب الحق فقط وأما التعازير فإن كان بعض أهل العلم يرى أن للإمام أن يسقطها لكن قول الجمهور عندي

أوجه في ما كان فيه حق للعبد لأن هذا من العدل أن يعطي صاحب الحق حقه أو يعفو هو بنفسه عنه ، وهي وإن كانت ليس فيها عقوبة مقـــدرة لكن يمكن أن يعزر الإمام الفاعل بما يراه مناسباً استيفاء لحق العبد الذي لم يتـــنازل عنه .

٢- الجهل بالأحكام التفصيلية : فالأحكام التفصيلية إما أن تكون خافية علـى عامة الناس أو يكون العلماء مختلفين فيها فمنهم من يبيح هـــذا الفعـــل، ومنهم من يحرمه، سواء كان ذلك في النكاح أو الطـــلاق أو الرضـــاع وسواء كان هذا الجهل بنكاح مجمع على بطلانه أو نكاح مختلف فيـــه ، لأن الجهل بالنكاح المجمع على بطلانه يكون شبهة يدرأ بها حد الزنا، أمـا النكاح المختلف فيه فإن اختلاف العلماء يرى بعض أهل العلم أنه شـــبهة تؤدي إلى ارتفاع المسؤولية الجنائية ، والبعض الآخر يرى أن الاختلاف لا أثـــر له وأن الجهل بهذا النكاح يكون سبباً لارتفاع المسؤولية الجنائيـــة . وأما الرضاع فإن كان أقل من خمس رضعات فلا أثر للجهل فيه علـــى المسؤولية الجنائية وأما إذا كان المرتضع كبيراً فليس للرضاع أثـــر علـى المسؤولية الجنائية لأن الراجح من أقوال أهل العلم أن رضاع الكبيـــر وما دون الخمس رضعات لا يحرمان. وأما غيـــر المسلمة والميتة والمزني بهـــا فالرضاع من إحداهن محل خلاف بين العلماء فيكون هذا الرضاع شـــبهة يدرأ بها حد الزنا عن من نكح امرأة رضع معها أو ارتضعت هي معـــه أو مع من يحرمها عليه وترتفع عنه المسؤولية الجنائية تبعاً لذلك. أما الطـــلاق فالجاهل بأحكامه ترتفع عنه المسؤولية الجنائية إذا كان هذا الطلاق مختلفـاً فيه، أو جهل الزوج وقوعه، مثل جماع المطلقة ثلاثاً في كلمة واحـــدة، أو مجامعة المطلقة المختلف في عدتها، أو جماع المطلقة بالكنايات، وأمـــا مـــا يجهل الزوج وقوعه مثل طلاق المختلعة على مال، أو طلاق الزوج المسـلم

حديثاً لزوجته غيـــر المسلمة ما لم تكن نصرانية أو يهودية بمجرد إســلامه إذا لم تسلم، أو طلاق المسلمة حديثاً من زوجها غيـــر المســـــلم. فـــإن الجاهل هنا بالطلاق المختلف فيه أو حصول الطلاق يؤدي إلى ارتفـــــاع المسؤولية الجنائية، والجماع لا يعتبـــر زنا ولا يقام عليه حد الزنا. وأمـــا المطلقة ثلاثاً في كلمة واحدة فلا أثـــر لهذا الطلاق على المسؤولية الجنائيـة لأنها تعتبـــر طلقة واحدة ولا تبين المرأة من زوجها ما دامت في العـــدة ، وبالتالي فلا أثـــر لجهل الزوج بحكم هذا الطلاق إذا راجعها في عدتها.

ب- الجهل بالأفعال يؤثر على المسؤولية الجنائية في الصور التالية :

١- إذا تزوج الرجل امرأة لا يعلم بأنها محرمة عليه بالنسب كأمـــه أو أختــه أوبالسبب كأم زوجته وأختها أو بالرضاع كأخته من الرضاع أو تـــزوج معتدة جاهلاً بعدتها أو وجد امرأة في فراشه فجامعها جاهلاً بأنها محرمـــة عليه وظاناً أنها زوجته أو أن تزف إليه امرأة فينكحها معتقداً أنها زوجتـــه أو أن تتزوج امرأة معتقدة وفاة زوجها فيظهر أنه حي ففي كـــل هـــذه الصور ليس على الفاعل مسؤولية جنائية لعدم توفر القصد الجنائي لديه.

٢- من شرب الخمر ظاناً بأنها مشروب مباح كالعصير أو الخل أو نحو ذلـــك فليس عليه مسؤولية جنائية لعدم توفر القصد الجنائي بسبب جهله بكـــون المشروب خمراً .

٣- إذا تسبب شخص في قتل آخر أو إيذائه جاهلاً فإن المســـؤولية الجنائيـــة ترتفع عنه في وجوب القصاص ويبقى في ذمته حق الآدمي وهـــو الديـــة مقابل ذلك الفعل ومن الأمثلة على ذلك: من رمى مسلماً في صف الكفار أثناء الجهاد و لم يقصد قتل المسلم فليس عليه مسؤولية جنائية فلا يقتل لأنه لم يتعمد قتله . ولو قام أحد الورثة بقتل من قتل مورثهم جاهلاً أنهم قـــد تنازلوا فلا قصاص عليه لأنه اعتقد حل القتل و لم يعلم بالتنازل . وكـــذا

الوكيل لو قتل القاتل جاهلاً بتنازل الموكل عن القصاص ومن رمى صيداً أو نحوه فأصاب شخصاً فقتله فعليه الدية فقط ، وكذلك كل من تسبب في قتل إنسان جاهلاً كمن يبني جداراً أو نحوه فيقع فيقتل شخصاً فعليه الدية ، وأما الطبيب ومن له حق التأديب كالزوج لزوجته والوالد لولده والمعلم لتلميذه فليس عليهم مسؤولية جنائية إذا أدى فعلهم للقتل أو الإيذاء ما لم يقصروا أو يفرطوا في عملهم، فإذا قصروا أو أهملوا جاز للإمام أن يعزرهم بما يراه .

رابعاً : أن الجهل يكون سبباً لارتفاع المسؤولية الجناية في القانون الوضعي مع اختلاف فيما بين القوانين في المواضع التالية :-

١- الجهل بمكونات الجريمة : سواء في الفعل أو النتيجة أو السببية الرابطة بين الفعل والنتيجة وهذه الأمور تحوي العديد من العناصر التي لا تنحصر وتختلف باختلاف القضايا والأحوال وقد تعددت النظريات المختلفة التي يرى بعضها دخول العلم في القصد الجنائي مثل نظرية العلم المطلق، ونظرية العلم المقيد، ونظرية الالتزام بالعلم بالقانون بينما يرى البعض الآخر عدم دخول العلم في القصد الجنائي مثل نظرية العلم بدلالة الفعل، ونظرية استبعاد العلم بالصفة الإجرامية من عناصر القصد الجنائي، ورأي آخر أطلق عليه العلانية الحكمية ، فنجد أن النظريات التي ترى دخول العلم في القصد الجنائي لا تجعل الجهل بمكونات الجريمة سبباً لارتفاع المسؤولية الجنائية إذا قصد الجاني ارتكاب الفعل، إلا إذا كان لا يمكن للفاعل أن يعلم القانون حسب النظرية الأولى، وإذا كان الجهل غير مصادم للقانون كما في النظرية الثانية. وإذا لم يكن الجاني قد بذل ما يسعه القيام به ليحيط بحكم القانون لأنه يلزم العلم بالقانون حسب النظرية الثالثة.

أما النظريات التي لا ترى دخول العلم في القصد الجنائي فلم يكتب لهـــا التطبيق العملي .

٢- اختلفت القوانين الوضعية فيما بينهما في النص على اعتبار الجهل بمكونات الجريمة سبباً لارتفاع المسؤولية وإن كانت في اتجاهها العام تـــرى جـــواز الاعتذار بالجهل بمكونات الجريمة سببًا لارتفـــاع المســـؤولية الجنائيـــة أو تخفيفها وقد انقسمت إلى قسمين : -

أ- قوانين لم تنص صراحة على اعتبار الجهل بمكونات الجريمة رافعاً للمسؤولية الجنائية مثل القانون الفرنسي والأسباني والهولندي والبلجيكي والرومـــاني والإنجليزي والكندي وقانون الولايات المتحـــدة الأمريكيـــة والقـــانون السوفيني سابقاً.

وهذه القوانين لم تتضمن نصوص تشريعية تنص على ارتفاع المســـؤولية الجنائية عن الجاهل بمكونات الجريمة ، ولكن محاكم هذه الـــدول تـــأخذ بقاعدة أن الجهل والغلط في الوقائع التي تتكون منها الجريمة ينفـــي الإثم والتصور الإجرامي .

ب- قوانين نصت صراحة على اعتبار الجهل بمكونات الجريمة رافعاً للمســـؤولية الجنائية ومخففاً لها ، وهذه القوانين كثيرة جداً منها القـــانون الإيطـــالي والسويسري واليوناني وقوانين الدول العربية ومفاد هذه القوانين أن إسناد الفعل واعتباره جريمة يستلزم العلم بمكونات الجريمة فإذا لم يعلم كان ذلك مانعاً من قيام المسؤولية بشرط أن لا يكون هناك إهمال أو تقصيـــر مـــن الفاعل .

٣- إن القوانين الوضعية تختلف فيما بينها في تحديد الجرائم وفي اعتبار هـــذا الأثر للجهل على المسؤولية الجنائية فالقانون الأردني مثلاً يجعـــل جـــهل الجاني لمرض المجني عليه سبباً لتخفيف المسؤولية وكذا القانون اللبناني يجعل

جهل الزاني بأن المزني بها متزوجة أو معتدة من طلاق رجعي سبباً لارتفاع المسؤولية الجنائية حتى لو بدون عقد زواج وهذا يصادم المصالح العامة للمجتمع إذا لا يعتبر الجهل رافعاً للمسؤولية الجنائية ما دام فيه اعتداء على حقوق الآخرين وحقوق المجتمع وهو حفظ النسل .

٤- اعتبرت القوانين الوضعية أن الاعتذار بجهل القانون غير مقبول كقاعدة عامة واستثنت ما كان بسبب قوة قاهرة مثل احتلال عدو لإقليم من الأقاليم أو وجود أشخاص في جزيرة محاصرة أو قلعة محصورة على اختلاف بين هذه القوانين فانقسمت تبعاً لذلك إلى ثلاثة أقسام :-

أ- قوانين ترفض الاعتذار بجهل القانون صراحة كالقانون المصري والأردني والليبي .

ب- قوانين تقبل الجهل بالقانون الجنائي عذراً رافعاً للمسؤولية الجنائية مثل القانون الكولمبي والقانون اليوناني والقانون السويسري والبرازيلي وغيرها.

ج- قوانين لم تعالج الجهل في القانون الجنائي وتركت ذلك للمحاكم مثل القانون البلجيكي والفرنسي والإنجليزي والهولندي وقانون الولايات المتحدة الأمريكية وغيرها .

والملاحظ أن هذه القوانين مضطربة فبعضها ينص صراحة على اعتبار الجهل عذراً ومانعاً من المسؤولية وبعضها ينص على عدم اعتباره عذراً وبعضها ترك الأمر لاجتهاد القضاء دون أن يحدد ضوابط معينة يمكن الرجوع إليها أخذ بمبدأ شرعية القانون .

٥- وبناء على هذه الدراسة نوصي المسؤولين عن وزارات العدل وأصحاب الفضيلة القضاة بالتنبه والتحري واعتماد أمر يوضح جلياً اهتمام الشريعة الإسلامية باعتبار الجهل مؤثراً في المسؤولية الجنائية إما بإسقاطها كلياً أو

بتخفيفها حتى لا يعاقب شخص لا يعلم التحريم أو وقع في فعل محرم جاهلاً.

٦- نوصي الدارسين ووسائل الإعلام الإسلامية أن يبينوا مزايا الشريعة الإسلامية وتفوقها على القوانين الوضعية في معالجتها لأثر الجهل على الشريعة الإسلامية لأنها شريعة ربانية.

فهرس الآيات

سورة المائدة

سورة الأنعام

سورة التوبة

سورة يونس

سورة هود

سورة النحل

فهرس الأحاديث والآثار

فهرس الأعلام

فهرس المراجع

١- إبراهيم عبد الرحمن إبراهيم، علم أصول الفقه الإسلامي، ١٩٩٩م.

٢- ابن أبي شيبة أبي بكر، الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، ١٤٠١هـ، ط١، الدار السلفية، بومباي، الهند .

٣- ابن أنس الإمام مالك، المدونة الكبرى، (د.ت)،ط١،دار صادر، بيروت.

٤- ابن العماد عبد الحي أبي الفلاح ، شذرات الذهب في أخبار من ذهب ، دار الإقامة ، بيروت .

٥- ابن القيم الجوزية محمد ، أعلام الموقعين ، تحقيق. بشير محمد عيون ، ١٤٢١هـ، ط١، مكتبة دار البيان ، دمشق ، سوريا .

٦- ابن النجار محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي الحنبلي ، شرح الكوكب المنير المسمى بمختصر التحرير أو المختبر المبتكر شرح المختصر في أصول الفقه ، تحقيق : د.محمد الزحيلي والدكتور نزيه عماد ، ١٤١٣هـ ، مكتبة العبيكان ، الرياض .

٧- ابن تيمية شيخ الإسلام أحمد ، مجموع فتاوى شيخ الإسلام – جمع وترتيب عبد الرحمن بن محمد بن قاسم ، ١٤١٨هـ ، ط١.

٨- ابن حزم علي بن أجمد بن سعيد ، المحلى ، تحقيق : أحمد محمد شاكر ، (د.ت) ،دار الفكر .

٩- ابن حزم علي بن أحمد بن سعيد، المحلى، ١٣٩٠هـ، مكتبة الجمهورية العربية.

١٠- ابن حميد صالح ، رفع الحرج في الشريعة الإسلامية ، ١٤١٢هـ ، ط٢ ، دار الاستقامة

١١- ابن شاس عبد الله بن نجم ، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة ، تحقيق: محمد أبي الأجفان وعبد الحفيظ منصور ، ١٤١٥هـ ، ط١، دار الغرب الإسلامي .

١٢- ابن عابدين محمد أمين ، رد المحتار المعروف بحاشية ابن عابدين ، ١٤١٩هـ ، ط١ ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، دار النفائس ، الرياض.

١٣- ابن فارس زكريا أحمد ، معجم مقاييس اللغة ، ١٣٨٩هـ ، ط٢، مطبعة مصطفى الحلبي ، مصر .

١٤- ابن فرحون إبراهيم بن نور الدين ، الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب ، تحقيق : مأمون بن محيي الدين الجناتي ، ١٤١٧هـ ، ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت .

١٥- ابن مفلح محمد ، الفروع ، تحقيق : حازم الكافي ، ١٤١٨هـ ، ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت .

١٦- ابن نجيم زين العابدين بن إبراهيم، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، ١٤٠٠هـ، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

١٧- أبو حبيب سعدي ، القاموس الفقهي، (د.ت)، ط١، دار الفكر، دمشق.

١٨- أبو زهرة محمد ، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ، (د.ت) دار الفكر العربي .

١٩- أبو زهرة محمد، أصول الفقه، ١٤١٧هـ، دار الفكر العربي، القاهرة.

٢٠- أبو زيد بكر بن عبد الله ، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم، ١٤١٥هـ، النشرة الثانية ، دار العاصمة ، الرياض .

٢١- أبو زيد بكر بن عبد الله، أحكام الجناية على النفس وما دونها عند ابن قيم الجوزية، ١٤١٦هـ، ط١، مؤسسة الرسالة، بيروت .

٢٢- أبو الوليد محمد بن رشد، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجه، تحقيق: أحمد الجياني، ١٤١٦هـ، ط١، دار الغرب الإسلامي.
٢٣- الأرموي سراج الدين ، التحصيل من المحصول، ١٤١٨هـ، ط١.
٢٤- إسماعيل شعبان محمد، أصول الفقه الميسر، دار الكتاب الجامعي، القاهرة.
٢٥- الأسنوي عبد الرحيم بن الحسن، التمهيد في تخريج الأصول على الفروع، تحقيق: الدكتور محمد حسن هيتو،١٤٠٤هـ، ط٣، مؤسسة الرسالة، بيروت.
٢٦- الأشقر محمد سليمان عبد الله ، زبدة التفسير من فتح القدير، ١٤١٤هـ، ط٥، دار الفيحاء – دمشق – دار السلام الرياض .
٢٧- الأشهب أحمد، المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، ١٤١٤هـ، ط١، جمعية الدعوة الإسلامية، بنغازي، الجماهيرية الليبية.
٢٨- الأصبحي مالك بن أنس ، موطأ الإمام مالك ، رواية محمد بن الحسن الشيباني ، تعليق وتحقيق: عبد الوهاب عبد اللطيف ، (د.ت) ، ط٢ ، المكتبة العلمية .
٢٩- الأصفهاني الراغب، مفردات ألفاظ القرآن الكريم، تحقيق. صفوان عدنان داوودي، ١٤١٨هـ، ط٢، دار القلم، دمشق ،ودار الشامية، بيروت.
٣٠- الأصفهاني محمد بن عبد الرحمن بن أحمد ، بيان المختصر شرح مختصر بن الحاجب ، تحقيق : د. محمد مظهر بقا ، ١٤٠٦هـ ، ط١ .
٣١- الأمير ، مسائل لا يعذر فيها بالجهل على مذهب الإمام مالك شرح منظومة بهرام ، تقديم وتحقيق : إبراهيم المختار أحمد عمر الجبرتي الزيعلي ، دار الغرب الإسلامي .
٣٢- أمير بادشاة محمد أمين الحسيني ، تيسير التحرير شرح كتاب التحرير ، ١٤١٣هـ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .

٣٣- الأنباري محمد بن القاسم ، الأضداد ، تحقيق : محمد أبو الفضل إبراهيم ، ١٤٠٧هـ ، المكتبة العصرية ، صيدا ، بيروت .

٣٤- الأندلسي يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري ، الإستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار في تضمنه الموطأ من معاني الرأي والآثار وشرح ذلك كله بالإيجاز والاختصار ، ١٤١٤هـ ، ط١، دار قيبة، دمشق ، سوريا ، دار الوعي ، حلب ، القاهرة .

٣٥- الأنصاري جمال الدين محمد بن مكرم (ابن منظور)، لسان العرب، الدار المصرية للتأليف، طبعة مصورة عن طبعة بولاق .

٣٦- الأنصاري زكريا ، شرح روض الطالب المسمى أسى المطالب ، المكتبة الإسلامية للحاج رياض الشيخ .

٣٧- الباحسين يعقوب عبد الوهاب ، رفع الحرج في الشريعة الإسلامية ، ١٤١٦هـ ، ط٢ ، درا النشر الدولي ، الرياض .

٣٨- الباركفوري صفي الرحمن ، إتحاف الكرام حاشية ، بلوغ المرام من أدلة الأحكام لابن حجر العسقلاني ، ١٤١٤هـ ، درا السلام – الرياض ، دار الفيحاء – دمشق .

٣٩- البخاري علاء الدين عبد العزيز بن أحمد ، كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام للبزدوي – ضبط وتعليق وتخريج محمد المعتصم بالله البغدادي ، ١٤١١هـ ، ط١ ، درا الكتاب العربي .

٤٠- البسام عبد الله بن عبد الرحمن ، نيل المآرب شرح عمدة الطالب ، مكتبة النهضة الحديثة ، مكة المكرمة .

٤١- بشير جمعة محمد فرج ، الأسباب المسقطة للمسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، المنشأة العامة للنشر والتوزيع والإعلان ، طرابلس ، الجماهيرية العربية الليبية الشعبية الاشتراكية .

٤٢- البطراوي عبد الوهاب عمر ، نحو قانون دفاع اجتماعي إسلامي سياسة جنائية إنسانية وسطية عالمية رشيدة دراسة مقارنة ، ١٩٩٥م .
٤٣- البغدادي القاضي عبد الوهاب بن نصر ، الإشراف على نكتب مسائل الخلاف ، تحقيق : الحبيب بن طاهر ، ١٤٢٠هـ ، ط١، دار ابن حزم .
٤٤- البكري السيد، إعانة الطالبين ، (د.ت) دار الفكر، بيروت.
٤٥- بهنسي أحمد فتحي ، نظريات في الفقه الجنائي الإسلامي ، ١٣٨٢هـ، الشركة العربية للطباعة والنشر ، القاهرة .
٤٦- البهوتي منصور بن يونس ، الروض المربع بشرح زاد المستقنع ، مراجعة وتحقيق وتعليق: محمد عبد الرحمن معوض ، ١٤١٤هـ ، ط٥ ، مكتبة الرشد، الرياض ، السعودية .
٤٧- البهوتي منصور بن يونس ، كشاف القناع عن متن الإقناع تحقيق محمد أمين القناوي ، ط١ ، عالم الكتب .
٤٨- بوذياب سلمان، المبادئ القانونية العامة ، ١٤١٥هـ ، ط١، المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان.
٤٩- البيانوني محمد أبو الفتح ، الحكم التكليفي في الشريعة الإسلامية ، ١٤٠٩هـ ، ط١، دار القلم – دمشق .
٥٠- البيهقي، أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي، السنن الكبرى، تحقيق محمد عبد القادر عطا، ١٤١٤هـ، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
٥١- الترمذي محمد بن عيسى الترمذي ، جامع الترمذي بإشراف ومراجعة فضيلة الشيخ / صالح بن عبد العزيز آل الشيخ ، ١٤٢٠هـ ، ط١ ، دار السلام ، الرياض ، السعودية .

٥٢- التلمساني أحمد بن محمد المقري ، نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب، تحقيق : إحسان عباس ، ١٣٨٨هـ ، دار الصادر ، بيروت ، لبنان.
٥٣- الجبوري ، حسين بن خلف ، عوارض الأهلية عند الأصوليين ، ١٤٠٨هـ ، ط١ ، جامعة أم القرى – معهد البحوث ا لعلمية وإحياء التراث الإسلامي ، مكة المكرمة .
٥٤- الجرجاني علي بن محمد بن علي ، كتاب التعريفات ، تحقيق: إبراهيم الأبياري ، ١٤١٨هـ ، ط٤ ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، لبنان .
٥٥- الجزيري عبد الرحمن محمد عوض ، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة ، ١٤٢٢هـ ، ط١ ، دار ابن حزم ، بيروت ، لبنان
٥٦- الجعفي ، محمد بن إسماعيل البخاري ، صحيح البخاري ، (د.ت) ، دار الأرقم ، بيروت ، لبنان .
٥٧- الجمل سليمان ، حاشية الجمل على شرح زكريا الأنصاري للمنهاج ، دار إحياء التراث العربي .
٥٨- الجهني عبد الرحمن محمود مضاي العلوني ، كتاب النفحات الصمدية على مذهب الإمام الشافعي ، (د.ت) ، مطبعة المدني ، القاهرة .
٥٩- الجوزية ابن قيم ، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية تحقيق: محمد حامد الفقي ، (د.ت) ، دار الوطن ، الرياض .
٦٠- الجويني إمام الحرمين عبد الملك بن عبد الله بن يوسف ، كتاب التلخيص في أصول الفقه تحقيق الدكتور عبد الله جولم النيبالي وشبير بن أحمد العمري ، ١٤١٧هـ ، ط١ ، مكتبة دار الباز ، مكة المكرمة .

٦١- الحجاوي موسى بن أحمد ، الإقناع لطالب الانتفاع ، تحقيق : عبد الله بن عبد المحسن التركي بالتعاون مع مركـــز البحـــوث والدراســـات العربيـــة والإسلامية، ١٤١٨هـــ ، ط١ ، دار هجر .

٦٢- الحسناوي أحمد بن محمد ، العلم بالقانون الجنائي ، ١٩٩٠م ، ط١،الــدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان – الجماهيرية الليبية الشعبية الإشتراكية .

٦٣- حسنين مصطفى محمد، السياســـة الجنائيـــة في التشـــريع الإســـلامي، ١٤٠٥هــ، إدارة الثقافة والنشر، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

٦٤- الحصني ، محمد بن عبد المؤمن تقي الدين ، القواعد ، تحقيق : عبد الرحمن بن عبد الله الشعلان ، ١٤١٨هــ ، ط١ ، مكتبة الرشد ، الرياض.

٦٥- الحطاب محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغزي ، كتاب مواهب الجليـــل لشرح مختصر خليل ، ١٣٩٨هــ ، ط٢ .

٦٦- الحنبلي عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ، المغــــني ، تحقيـــق الدكتور عبد الله التركي والدكتور عبد الفتاح الحلو ، ١٤٠٩هــــ ، ط١ ، دار هجر ، القاهرة ، مصـــر .

٦٧- الحنبلي عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ، المغــــني ، تحقيـــق الدكتور عبد الله التركي والدكتور عبد الفتاح الحلو ، ١٤١٠هــــ ، ط١ ، دار هجر ، القاهرة ، مصـــر .

٦٨- الحنبلي علاء الدين علي بن عباس البعلي ، القواعد والفوائد الأصوليـــة ، وما يتعلق بها من الأحكام الفرعية ، ١٤١٦هــ ، ط١ ، دار الكتب العلمية، بيـــروت ، لبنان .

٦٩- الخبازي عمر بن محمد بن عمر ، المغني في أصول الفقه تحقيق الدكتـــور محمد مظهر بقا ، ١٤٠٣هــ ، ط١ ، مركز البحث العلمي وأحياء الـــتراث

الإسلامي – جامعة أم القرى كلية الشريعة والدراسات الإسلامية – مكة المكرمة .

٧٠- الخرشي ، الخرشي على مختصر السيد خليل ، دار صادر ، بيروت.

٧١- خطاب طلبة وهبة ، الجهل بالقانون والغلط فيه دراسة مقارنة للنظام الإنجليزي واللاتيني والشريعة الإسلامية ، ١٩٧٩م ، دار الفكر العربي .

٧٢- الخطيب البغدادي أحمد بن علي أبي بكر ، تاريخ بغداد، (د.ت) دار الكتاب العربي ، بيروت .

٧٣- الخطيب لسان الدين ، الإحاطة في أخبار غرناطة ، تحقيق : محمد عبد الله، ١٣٩٥هـ ، ط١ ، مكتبة الخانجي ، القاهرة .

٧٤- الخن مصطفى سعيد ، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء ، ١٤٠٦هـ ، ط٤ ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، لبنان.

٧٥- الداوردي شمس الدين، طبقات المفسرين، ١٤٠٣هـ، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

٧٦- الدسوقي محمد عرفه ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير على خليل ، المكتبة التجارية الكبرى .

٧٧- الدمشقي أحمد بن إبراهيم ابن النحاس، تنبيه الغافلين عن أعمال الجاهلين، (د.ت)، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان

٧٨- الدمشقي اسماعيل بن كثير القرشي ، تفسير القرآن العظيم ، ١٤١٤هـ ، ط١، دار الفيحاء ، دمشق ، دار السلام ، الرياض .

٧٩- الدميني مسفر غرم الله ، الجناية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ، ١٣٩٣م ، ١٤٠٢هـ ، ط١-٢ ، دار طيبة ، الرياض .

٨٠- الذهبي محمد بن أحمد بن عثمان ، تذكرة الحفاظ ، ١٤١٩هـ ، ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان

٨١- الذهبي محمد بن أحمد بن عثمان، سير أعلام النبـــلاء، تحقيـــق: شـــعيب الأرنؤوط وحسين الأسد، ١٤١٧هــ، ط١١، مؤسسة الرسالة، بـــــيروت، لبنان.

٨٢- الرازي محمد أبي بكر بن عبد القادر ، مختار الصحاح ضبط وعناية سمـــيرة خلف الموالي ، (د.ت) ، المركز العربي للثقافة والعلوم ، بيروت ، لبنان .

٨٣- الرفاعي مأمون وجيه أحمد، أسباب رفع المســـؤولية الجنائيـــة في الفقـــه الإسلامي، رسالة ماجستيـــر غير منشورة، ١٩٩١م، الجامعة الأردنية، كليـــة الدراسات العليا، قسم الدراسات العليا لعلوم الشريعة والحقوق السياسية.

٨٤- الرملي ، أحمد بن حمزة ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، ١٣٨٦هـــــــ ، ط١ ، مصطفى الحلبي وأولاده ، مصر .

٨٥- الزحيلي وهبة ، الفقه الإسلامي وأدلته، ١٤٠٥هـــ ، ط٢، دار الفكـــر ، دمشق، سوريا.

٨٦- الزركشي محمد بن بهادر ، خبايا الزوايا ، تحقيق : عبد القـــادر عبـــدالله العاني ، ١٩٨٢م ، ط١ ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت .

٨٧- الزركلي خير الدين ، الأعلام ، ١٩٨٤م ، ط٦ ، دار العلم للملايـــين ، بيروت

٨٨- الزركلي خير الدين ، الأعلام ، ١٩٩٠م ، ط٩ ، دار العلم للملايـــين ، بيروت .

٨٩- الزمخشري محمود بن عمر ، رؤوس المسائل تحقيق عبد الله نذير أحمـــــد ، ١٤٠٧هـــ ، ط١ ، دار البشائر الإسلامية ، بيروت ، لبنان .

٩٠- زيدان عبد الكريم ، القصـــــاص والديـــات في الشـــريعة الإســـلامية ، ١٤١٨هـــ، ط١ ، دار البشير – مؤسسة الرسالة ، بيـــروت ، لبنان

٩١- الزيلعي إبراهيم المختار أحمد عمر الجبرتي ، مسائل لا يعذر فيها بالجهل على مذهب الإمام مالك – شرح العلامة الأمير على منظومة بهرام ، دار الغرب الإسلامي .

٩٢- السامرائي نعمان عبد الرزاق ، أحكام المرتد في الشريعة الإسلامية ، ١٤٠٣هـ ، ط٢، درا العلوم ، الرياض .

٩٣- السبكي عبد الوهاب بن علي ، طبقات الشافعية الكبرى، ١٣٨٨هـ ، ط١ ، مصطفى البابي الحلبي وشركاه ، مصر .

٩٤- السبكي علي بن عبد الكافي وولده تاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي ، الإبهاج في شرح المنهاج للقاضي البيضاوي ، دار الكتب العلمية ، بيروت – لبنان .

٩٥- السجستاني أبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق الأزدي ، سنن أبي داود بإشراف ومراجعة فضيلة الشيخ . صالح بن عبد العزيز آل الشيخ ، ١٤٢٠هـ ، ط١ ، دار السلام ، الرياض ، السعودية

٩٦- السرخسي شمس الدين ، كتاب المبسوط ، ط٣ ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان .

٩٧- السكندري محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بإبن الهمام ، شرح فتح القدير ، ١٣٩٧هـ ، ط٢ ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت .

٩٨- السمعاني عبد الكريم بن محمد بن منصور ، الأنساب ، تحقيق . عمر البارودي ، ١٤٠٨هـ ، ط١ ، دار الفكر ، بيروت .

٩٩- السيوطي جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر ، الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية ، تحقيق وتعليق : محمد المعتصم بالله البغدادي ، ١٤١٨هـ ، ط٤ ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، لبنان .

١٠٠- السيوطي جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر ، ذيل طبقة الحفاظ للسيوطي وضع حواشيه زكريا عميدات ، ١٤١٩هـ ، ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .

١٠١- الشافعي محمد بن إدريس ، الأم (د.ت).

١٠٢- الشافعي محمد بن إدريس ، الرسالة، تحقيق أحمد محمد شاكر ، (د.ت) ، المكتبة العلمية ، بيروت – لبنان .

١٠٣- شاكر منيب محمود ، العمل بالاحتياط في الفقه الإسلامي ، ١٤١٨هـ ، ط١ ، دار النفائس ، الرياض ، السعودية .

١٠٤- الشنقيطي عبد الله بن الشيخ محمد الأمين بن محمد المختار ، علاج القرآن الكريم للجريمة ، ١٤١٣هـ ، ط١ ، مكتبة ابن تيمية ، القاهرة .

١٠٥- الشنقيطي محمد بن محمد المختار بن أحمد مزيد الحكني ، أحكام الجراحة الطبية ، رسالة دكتوراه منشورة ، ١٤١٥هـ ، ط٢ ، مكتبة الصحابة ، الشارقة ، الإمارات العربية المتحدة .

١٠٦- الشهرزوري عثمان بن عبد الرحمن المعروف بابن الصلاح ، طبقات الشافعية تهذيب الإمام النووي ، تحقيق : محي الدين علي نجيب ، ١٤١٣هـ ، ط١ ، دار البشائر الإسلامية ، بيروت .

١٠٧- الشوكاني محمد بن علي ، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحل من علم الأصول، (د.ت) ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .

١٠٨- الشوكاني محمد بن علي ، الدرر البهية في المسائل الفقهية ، ١٤١٣هـ ، ط١، دار النشر الدولي ، الرياض .

١٠٩- الشوكاني محمد بن علي ، نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار – دراسة وتحقيق الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل عبد الموجود وشارك في تحقيقه

الدكتور أحمد عيسى المعصراوي ، ١٤٢٠هـ ، ط١ ، دار الكتاب العربي ، بيروت – لبنان .
١١٠- الشوكاني محمد بن علي بن محمد ، فتح القدير ، (د.ت) ، عالم الكتب.
١١١- الشيرازي ، إبراهيم بن علي ، المهذب ، تحقيق : محمد الزحيلي ، ١٤١٧هـ ، ط١، دار القلم ، بيروت .
١١٢- الشيرازي إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي ، المهذب في فقه الإمام الشافعي ، ١٣٩٧هـ ، ط٢، دار المعرفة ، بيروت .
١١٣- الصنهاجي شهاب الدين أبي العباس المشهور بالقرافي ، الفروق، (د.ت)، دار المعرفة ، بيروت – لبنان .
١١٤- الصنهاجي عبيد بن محمد الفاسي ، النظائر في الفقه المالكي، ١٤٢١، ط١، دار البشائر الإسلامية ، بيروت – لبنان .
١١٥- الطحاوي أحمد بن محمد بن سلامة ، مختصر اختلاف العلماء ، اختصار أبي بكر أحمد بن علي الجصاص الرازي ، دراسة وتحقيق الدكتور/ عبد الله نذير أحمد ، ١٤١٧هـ ، ط٢ ، دار البشائر الإسلامية ، بيروت ، لبنان .
١١٦- الظاهري أبو تراب ، أعلام أهل الحاضر برجال من الماضي الغابر، ١٤٠٥هـ، ط١، دار القبلة للثقافة الإسلامية.
١١٧- الظاهري علي بن أحمد بن حزم الأندلسي القرطبي ، النبذ في أصول الفقه الظاهري ، تحقيق · محمد صبحي حسن ؟ ، ١٤١٣هـ ، ط١ ، دار ابن حزم، بيروت .
١١٨- العامري محمد بن هزاع بن عبد الرزاق ، نطاق المسؤولية الجنائية في جرائم القتل والجراح في حالتي فقدان العقل أو ضعفه لجنون أو سكر وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية ، رسالة مقدمة لاستكمال درجة الماجستير في

العلوم الأمنية غير منشورة ، ١٤١٣هـ ، المركز العربي للدراسات الأمنية (سابقاً) ، الرياض .

١١٩- العامري محمد كمال الدين بن محمد العربي ، النعت الأكمل لأصحاب الإمام أحمد بن حنبل ، تحقيق : محمد مطيع الحافظ ونزار أباظة ، ١٤٠٢هـ ، دار الفكر .

١٢٠- عبد الصمد محمد وجدي ، الاعتذار بالجهل بالقانون ، ١٩٧٢-١٩٧٣، ط١ ، علام الكتب ، القاهرة .

١٢١- العسقلاني أحمد بن علي بن حجر ، الإصابة في تمييز الصحابة ، دراسة وتحقيق وتعليق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود والشيخ علي محمد معوض ، ١٤١٥هـ ، ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .

١٢٢- العسقلاني أحمد بن علي بن حجر ، تقريب التهذيب ، تقديم وتدقيق . محمد عوامه ، ١٤١١هـ ، ط٣ ، دار الرشيد ، حلب ، سوريا .

١٢٣- العسقلاني أحمد بن علي بن حجر ، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، ١٤٢١،ط١، دار السلام ، الرياض .

١٢٤- العسكري أبو هلال ، الفروق اللغوية ، تحقيق : جسام الدين القدسي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .

١٢٥- عسيري محمد بن عيسى ، القصد وآثره على العقوبة ، رسالة ماجستير غير منشورة ، (د.ت) .

١٢٦- العسيلي علي ، ديوان عنترة بن شداد ،١٤١٩هـ ، ط١ ، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات ، بيروت ، لبنان .

١٢٧- العلي صالح بن سعود ، عوارض الأهلية المؤثرة في المسؤولية الجنائية ، رسالة دكتوراه غير منشورة ، ١٤٠٥-١٤٠٦هـ .

١٢٨- العمري ظافر بن حسن ، الشك وأحكامه في الأحوال الشخصية والجناية، رسالة ماجستير ، جامعة الملكسعود ، الرياض ، المملكة العربية السعودية.
١٢٩- العوجي مصطفى ، القانون الجنائي العام ، المسؤولية الجنائية ، ١٩٨٥م ، ط١، مؤسسة نوفل ، بيروت
١٣٠- العوجي مصطفى ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، ١٩٨٢م ، ط١، مؤسسة نوفل ، بيروت لبنان .
١٣١- عودة عبد القادر ، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي ، (د.ت) ، مكتبة دار التراث ، القاهرة
١٣٢- الغرناطي محمد بن أحمد بن جزي ، القوانين الفقهية ، ١٩٨٢م ، الدار العربية للكتاب ، لبنان ، تونس .
١٣٣- الغزالي أبو حامد بن محمد بن محمد ، إحياء علوم الدين ، (د.ت) دار المعرفة ، بيروت ، لبنان .
١٣٤- الغزي نجم الدين ، الكواكب السائرة بأعيان المائة العاشرة ، تحقيق: جبرائيل بن سليمان جبور ، الناشر محمد أمين وشركاؤه ، بيروت ، لبنان .
١٣٥- فرحات محمد نعيم ، شرح القسم الخاص في التشريع الجنائي الإسلامي – الحدود الشرعية – الجنايات الموجبة للقصاص ، ١٤٠٤هـ ، سلسلة الكتاب الجامعي ، الكتاب السادس .
١٣٦- الفضيلات جبر محمود ، سقوط العقوبات في الفقه الإسلامي ، ١٤٠٨هـ ، ط١ ، دار عمان ، عمان ، الأردن.
١٣٧- الفيروز آباري محمد بن يعقوب ، القاموس المحيط ، (د.ت) ، دار الجيل ، بيروت .
١٣٨- القرطبي محمد بن أحمد بن رشد ، المقدمات الممهدات تحقيق الدكتور محمد حجي ، ١٤٠٨هـ ، ط١ ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت – لبنان

١٣٩- القرطبي محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ١٣٨٩هـ، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة.
١٤٠- القزويني محمد بن يزيد الربعي ابن ماجة ، سنن ابن ماجة بإشراف ومراجعة فضيلة الشيخ : صالح بن عبد العزيز آل الشيخ ، ١٤٢٠هـ ، ط١ ، دار السلام للنشر والتوزيع ، الرياض ، السعودية .
١٤١- قلعة جي محمد رواس ، موسوعة فقه ابن تيمية ، ١٤١٩هـ ، ط١، دار النفائس ، بيروت ، لبنان .
١٤٢- الكاساني أبي بكر بن معسود ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ١٤١٧هـ ، ط١ ، دار الفكر ، بيروت .
١٤٣- كامل عمر عبد الله ، الرخصة الشرعية في الأصول والقواعد الفقهية، ١٤٢٠هـ، المكتبة المكية، السعودية، دار ابن حزم، لبنان.
١٤٤- كحالة عمر رضا كحالة ، معجم المؤلفين ، ١٤١٤هـ ، ط١، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، لبنان .
١٤٥- المالكي الشيخ حلولو أحمد بن عبد الرحمن بن موسى الزيلطي القروي ، الضياء اللامع شرح جمع الجوامع في أصول الفقه تحقيق وتعليق:د. عبد الكريم بن علي النملة ، ١٤٢٠هـ ، ط٢ ، مكتبة الرشد ، الرياض
١٤٦- الماوردي علي بن حمد بن حبيب ، الحاوي الكبير ، تحقيق : علي محمد عوض وعادل عبد الموجود ، ١٤١٤هـ ، ط١ ، دار الكتب العلمية .
١٤٧- المحلي محمد بن أحمد وعبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي ، تفسير الإمامين الجليلين ، (د.ت) ، المكتبة الشعبية .
١٤٨- محمد إبراهيم محمد ، مسقطات العقوبة الحدية ، ١٤١٩هـ ، ط١ ، دار الأصالة ، الخرطوم ، السودان .
١٤٩- محمد محمد عبد الجواد ، أصول القانون ، مقارنة بأصول الفقه .

١٥٠- محمود محمد زكي ، آثار الجهل والغلط في المسؤولية الجنائيـة ، ١٩٦٧م ، دار الفكر العربي .
١٥١- المحيذيف محمد بن عبد الله ، درء العقوبات بالشبهات دراســة تأصيليــة وتطبيقية مقارنة بين الشريعة والقانون في المملكة العربية السعودية وبعض البـلاد العربية ، ١٤١٤هـ ، الطبعة الأولـى .
١٥٢- مخلوف محمد بن محمد ، شجر النور الزكية في طبقات المالكية ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع .
١٥٣- المرداوي علي بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف علـى مذهب الإمام أحمد بن حنبل، ط١، دار إحياء التراث العرابي، بيـروت، لبنان.
١٥٤- المزداوي علي بن سليمان أبي الحسن ، الإنصاف في معرفة الراجح مـن الخلاف، تحقيق: محمد بن حسن بن إسماعيل الشافعي ، ١٤١٨هـ ، ط١ ، دار الكتب العلمية، بيروت .
١٥٥- المزني إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل المصري ، مختصـر المـزني في فـروع الشافعية ، ١٤١٩هـ ، ط١، دار الكتب العلمية ، بيـروت – لبنان .
١٥٦- معاشر عبد الرزاق بن طاهر بن أحمد ، الجهل بمسائل الاعتقاد وحكمـه ، رسالة ماجستير "منشورة" ، ١٤١٧هـ ، ط١، دار الوطن ، الرياض.
١٥٧- المغربي محمد بن عبد الرحمن المعروف بالحطاب ، كتاب مواهب الجليـل لشرح مختصر خليل ، ١٣٩٨هـ ،ط٢ .
١٥٨- المقدسي عبد الله بن أحمد بن قدامة ، عمدة الفقه على مذهـب الإمـام أحمد، ١٤٠٩هـ ، ط١، مؤسسة الكتب الثقافية ، بيروت –لبنان .
١٥٩- المقدسي عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة ، روضة الناظر وجنة المنـاظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل تحقيق الدكتور عبد الكريم بن علي النملة ، ١٤١٤هـ ، ط٢، مكتبة الرشد – الرياض .

١٦٠- المواق محمد بن يوسف بن أبي القاسم البدري ، التاج والإكليل لمختصر خليل هامش كتاب مواكب الجليل ، ١٣٩٨هـ ، ط٢.
١٦١- موسى عبد الكريم مبارك ، المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي ، رسالة ماجستير غير منشورة ، (د.ت).
١٦٢- النبهان محمد فاروق ، مباحث في التشريع الجنائي الإسلامي ، وكالة المطبوعات ، الكويت ، دار القلم ، بيروت ، لبنان .
١٦٣- النجدي عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي، حاشية الروض المربع شرح زاد المستقن، ١٤١٦هـ، ط١.
١٦٤- النجدي محمد بن عبد الله بن حميد، السحب الوابلة على ضرائح الحنابلة، تحقيق: بكر أبو زيد وعبد الرحمن العثيمين، ١٤١٦هـ، ط١، مؤسسة الرسالة.
١٦٥- نجم محمد صبحي ، قانون العقوبات – القسم العام (النظرية العامة للجريمة) ، ٢٠٠٠م ، ط١ ، مكتبة دار الثقافة ، عمان ، الأردن.
١٦٦- النسائي أحمد بن شعيب بن علي بن سنان ، سنن النسائي الصغرى ، بإشراف ومراجعة فضيلة الشيخ / صالح بن عبد العزيز آل الشيخ ، ١٤٢٠هـ، ط١ ، دار السلام ، الرياض ، السعودية .
١٦٧- نظام وجماعة من علماء الهند ، الفتاوى الهندية في مذهب الإمام أبو حنيفة، (د.ت) ، ط٤ ، دار إحياء التراث العربي .
١٦٨- النملة عبد الكريم بن علي بن محمد، المهذب في علم أصول الفقه ١٤٢٠هـ، ط١، مكتبة الرشد، الرياض.
١٦٩- النواوي عبد الخالق، التشريع الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، المكتبة العصرية، دار الثقافة ، صيدا ، بيروت .
١٧٠- النووي يحيى بن شرف، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج تحقيق عرفان حسونة، ١٤٢٠هـ، ط١، دار أحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان.

١٧١- النووي يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، ١٤٠٥هـ، ط٢، المكتب الإسلامي .
١٧٢- نويهض عادل، معجم المفسرين من صدر الإسلام حتى العصر الحاضر، ١٤٠٩هـ، ط٣، مؤسسة نويهض الثقافية .
١٧٣- النيسابوري مسلم بن الحجاج القشيري ، صحيح مسلم ، ١٤١٩هـ ، ط١، دار المغني ، الرياض ، السعودية .
١٧٤- الهلالي أبو أسامة سليم بن عيد، موسوعة المناهي الشرعية في صحيح السنة النبوية، ١٤١٩هـ، ط١، دار ابن عفان، القاهرة.
١٧٥- الوادعي ، سعيد بن مسفر الدغار ، أثر الشبهات في درء الحدود ، ١٤١٨هـ ، ط١ ، مكتبة التوبة ، الرياض ، السعودية
١٧٦- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية، ١٤٠٩هـ ، ط٢، الكويت .
١٧٧- ولي الدين أبي زرعة أحمد بن الحسين العراقي، الذيل على العبر في خبر من عبر، تحقيق: صالح مهدي عباس، القسم الثاني، ١٤٠٩هـ، ط١، مؤسسة الرسالة، بيروت.
١٧٨- اليحصبي عياض بن موسى ، ترتيب المدارك وتقرير المسالك لمعرفة أعلام مذهب الإمام مالك ، تحقيق : أحمد بكير محمود ، مكتبة الحياة ، بيروت
١٧٩- اليوسف صالح بن سليمان، المشقة تجلب التيسير دراسة نظرية وتطبيقية رسالة ماجستير، ١٤٠٣هـ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، كلية الشريعة بالرياض.

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة